

# El Derecho a Interponer Recursos y a Obtener Reparación por Violaciones Graves de los Derechos Humanos

Guía para profesionales No. 2 Edición revisada, 2018



La Comisión Internacional de Juristas está compuesta de 60 eminentes jueces y abogados de todas las regiones del mundo, y tiene por misión la promoción y protección de los derechos humanos a través del Estado de derecho, usando su experiencia jurídica para desarrollar y fortalecer sistemas de justicia nacionales e internacionales. Establecida en 1952, la Comisión goza de estatuto consultivo ante del Consejo Económico y Social de la ONU desde 1957 y está presente en los cinco continentes. La Comisión busca asegurar el desarrollo progresivo y la aplicación efectiva del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario, asegurar los derechos civiles, culturales, económicos, políticos y sociales, la salvaguardia de la separación de los poderes, y la garantía de la independencia de la judicatura y de la profesión legal.

® El derecho a interponer recursos y a obtener reparación por violaciones graves de los derechos humanos - Guía para profesionales N°2, edición revisada, 2018

© Copyright Comisión Internacional de Juristas, 2020

La CIJ permite la libre reproducción de extractos de sus publicaciones siempre que se reconozca su autoría y una copia de la publicación en la que el texto sea citado sea enviada a la organización a la siguiente dirección:

Comisión Internacional de Juristas  
ICJ - CIJ  
Casilla Postal 91  
33, rue des Bains  
1211 Ginebra 8  
Suiza



Ulkoministeriö  
Utrikesministeriet  
Ministry for Foreign  
Affairs of Finland

# **El Derecho a Interponer Recursos y a Obtener Reparación por Violaciones Graves de los Derechos Humanos**

Guía para profesionales no. 2 Edición revisada, 2018

## **Agradecimientos**

La primera edición de esta Guía para profesionales, publicada en 2005, fue escrita e investigada por Cordula Droege, con la asistencia de Isabelle Heyer para la investigación de antecedentes, y la revisión jurídica de Federico Andreu Guzmán. Su producción fue posible gracias al apoyo del Servicio de las Iglesias Evangélicas en Alemania para el Desarrollo. Esta Guía fue revisada en 2013 por Sandra Krahenmann, reseñada en ese momento por Jill Heine e Ian Seiderman, y fue posible gracias al apoyo de la Embajada de Dinamarca en Nepal; la Embajada de Suiza en Nepal; la Embajada del Reino Unido en Nepal y el Ministerio de Asuntos Exteriores de Noruega.

Esta versión actualizada es el resultado de la investigación y revisión de Livio Zilli, con revisión jurídica de Alex Conte y de Ian Seiderman. Fue realizada bajo la Iniciativa Global de Rendición de Cuentas (Accountability) de la CIJ, y fue posible gracias al apoyo financiero del Ministerio de Asuntos Exteriores de Finlandia, a quien la CIJ agradece. La actualización de la guía fue elaborada en inglés, su traducción al español fue realizada por Carlos Alberto Arenas, y fue posible gracias al apoyo financiero del Ministerio de Asuntos Exteriores de Finlandia y de la Unión Europea, a quienes la CIJ agradece. El contenido de la guía es responsabilidad exclusiva de la CIJ y no refleja los puntos de vista de las instituciones cuya financiación la hicieron posible.

Esta versión en español tiene algunas modificaciones de estilo frente a la versión en inglés. En general, los ajustes realizados no modifican ni cambian el contenido de la versión en inglés; sin embargo, en algunas ocasiones, se hicieron modificaciones ligeras para realizar precisiones en el contenido.

### **Nota del Traductor**

Esta Guía menciona convenios, tratados y directrices de organizaciones internacionales, así como, jurisprudencia internacional. Estos documentos fueron publicados por dichas organizaciones en sus idiomas oficiales, por lo cual, en esta guía cuando ha sido posible, se ha utilizado la traducción oficial de dichos documentos.

En lo que hace referencia a los documentos publicados por la Organización de las Naciones Unidas, estos pueden ser consultados en los idiomas oficiales en el sistema de archivos de documentos de la organización de las naciones unidas.

Respecto de la jurisprudencia citada en esta Guía, el Ministerio de Justicia de España ha traducido y publicado algunas sentencias y decisiones del Sistema Europeo de Derechos Humanos, en el marco de un convenio de colaboración suscrito entre el TEDH, la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED) y el Ministerio de Justicia. Estas sentencias y sus respectivas traducciones pueden consultarse en la base de datos HUDOC del tribunal europeo de derechos humanos. En esta guía, se ha utilizado la traducción realizada en el marco de dicho convenio, y cuando ello no ha sido posible, se ha realizado una traducción libre por parte del traductor.

En lo que hace referencia a la jurisprudencia del Sistema Africano de Derechos Humanos y de los Pueblos, dado que el español no se encuentra entre los idiomas oficiales, la traducción de los apartes citados en esta guía fue realizada de manera libre por el traductor.

Respecto a la jurisprudencia de la Corte y la Comisión Interamericanas de Derechos Humanos, gran parte de los textos se encuentran en español, por lo cual, se han utilizado los documentos oficiales.

En lo que hace referencia a la traducción de las citas de los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales, estas fueron tomadas de las versiones en español, disponibles en la página del CICR. Respecto de los documentos del Comité Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, la traducción de estos textos al español fue tomada de la versión publicada por el Comité, disponible en el centro de recursos y los archivos de la organización.

Y en lo que hace relación a normas y jurisprudencia nacional de países con idioma distinto al español, la traducción realizada en esta Guía fue efectuada de manera libre por el traductor.

## Tabla de contenido

<b>Introducción</b>	<b>9</b>
<b>1. Deberes de los Estados dimanantes de los derechos humanos</b>	<b>14</b>
1.1. <i>Características de los deberes de los Estados dimanantes de los derechos humanos</i>	17
1.2. <i>Responsabilidad del Estado</i>	23
<b>2. Víctimas y Otras Personas con Derecho a Obtener Reparación</b>	<b>28</b>
2.1. <i>La noción de víctimas 'directas' o 'indirectas y personas con derecho a obtener reparación</i>	31
2.2. <i>Noción de daño sufrido</i>	38
2.3. <i>Las nociones de 'víctimas colectivas', 'derechos colectivos' y derechos de 'grupos de individuos'</i>	39
<b>3. El derecho a interponer recursos</b>	<b>50</b>
3.1. <i>No discriminación y el derecho a interponer recursos</i>	54
3.2. <i>Recursos del derecho internacional en contra de la detención ilegal</i>	59
3.3. <i>Requisitos del derecho a interponer un recurso, especialmente el derecho a interponer un recurso judicial</i>	64
3.4. <i>Derecho a interponer un recurso para obtener reparación</i>	81
<b>4. El derecho a una investigación</b>	<b>84</b>
4.1. <i>Fuentes jurídicas del derecho a la investigación</i>	85
4.2. <i>Requisitos de la investigación</i>	97
<b>5. El derecho a la verdad</b>	<b>119</b>
5.1. <i>Derecho humanitario</i>	119
5.2. <i>Normas de derechos humanos</i>	123

<b>6. Cesación y garantías de no repetición.....</b>	<b>139</b>
6.1. <i>Terminología.....</i>	<i>140</i>
6.2. <i>Garantías de no repetición.....</i>	<i>144</i>
<b>7. Restitución, Indemnización, Rehabilitación y Satisfacción .....</b>	<b>158</b>
7.1. <i>Restitución .....</i>	<i>164</i>
7.2. <i>Indemnización .....</i>	<i>179</i>
7.3. <i>Rehabilitación .....</i>	<i>212</i>
7.4. <i>Satisfacción .....</i>	<i>215</i>
<b>8. La obligación de procesar y sancionar.....</b>	<b>222</b>
8.1. <i>La obligación de procesar y sancionar las violaciones manifiestas de derechos humanos.....</i>	<i>225</i>
8.2. <i>Derechos de las víctimas, familiares y testigos en procesos penales .....</i>	<i>249</i>
<b>9. Obstáculos para el procesamiento y la sanción: jurisdicción de tribunales militares; amnistías; prescripción .....</b>	<b>254</b>
9.1. <i>Impunidad en los juicios ante tribunales militares ...</i>	<i>255</i>
9.2. <i>Amnistías.....</i>	<i>260</i>
9.3. <i>Prescripción.....</i>	<i>280</i>

## TABLA DE ABREVIATURAS

CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CADHP	Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos
CAT	Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes
CdE	Consejo de Europa
CDI	Comisión de Derecho Internacional
CDPD	Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad
CEDAW	Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer
CEDH	Convención Europea de Derechos Humanos
CERD	Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CIPPDF	Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas
CDN	Convención sobre los Derechos del Niño
ComADHP	Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CPI	Corte Penal Internacional
CPJI	Corte Permanente de Justicia Internacional
CTM	Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares
DUDH	Declaración Universal de los Derechos Humanos
OEA	Organización de los Estados Americanos

PIDCP	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
STE	Series de Tratados Europeos
TCE	Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TPIR	Tribunal Penal Internacional de Ruanda
TPIY	Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia
UN Doc.	Documento de las Naciones Unidas

## INTRODUCCIÓN

*Todo acto humano es causa de muchas consecuencias, próximas unas y otras remotas. Un viejo aforismo dice en este sentido: causa causæ est causa causati. Piénsese en la imagen de una piedra que se arroja a un lago y que va produciendo en las aguas círculos cada vez más lejanos y menos perceptibles. Así, cada acto humano produce efectos remotos y lejanos.<sup>1</sup>*

En el derecho internacional de los derechos humanos, la base normativa para el derecho a interponer recursos y a obtener reparación está bien establecida, tal y como lo muestran varios instrumentos internacionales sobre derechos humanos.<sup>2</sup> El establecimiento del derecho a interponer recursos y a obtener reparación está confirmado no solo en la doctrina, sino también en la práctica.<sup>3</sup> Como resultado, no hay disputa sobre el hecho de que las víctimas de las violaciones y abusos de los derechos humanos tienen derecho a interponer recursos y a una reparación efectiva. Si bien este derecho es una consecuencia reconocida de la responsabilidad del Estado por las violaciones de los derechos humanos, sus modalidades suelen ser pasadas por alto. Las disposiciones legales internacionales sobre el derecho a interponer recursos y a obtener reparación son dispares, con frecuencia vagas y no siguen una terminología uniforme. No obstante, la jurisprudencia internacional ha

---

<sup>1</sup> *Caso Aloeboetoe y otros contra Surinam*, Corte IDH, Sentencia de 10 de septiembre de 1993, Serie C No. 15, párrafo 48.

<sup>2</sup> Estos incluyen: artículo 8 de la DUDH; artículo 2 del PIDCP; artículo 6 de la CERD; artículo 14 de la CAT; y artículo 39 de la CDN. Adicionalmente, tanto el derecho internacional humanitario como el derecho penal internacional son relevantes en este contexto incluyendo, en particular: la Convención de la Haya relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre (Artículo 3); el Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Artículo 91); y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Artículos 68 y 75).

<sup>3</sup> Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, *Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto, programas de reparaciones*, HR/PUB/08/1 (2008), p.8, disponible en <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/ReparationsProgrammesSP.pdf>

desarrollado y refinado aspectos detallados del deber del Estado de garantizar la reparación. Con el tiempo se han reconocido y fortalecido varios principios, y algunos han sido codificados en tratados o en instrumentos distintos a tratados, y en Observaciones Generales de varios organismos internacionales. Si bien la interpretación y la terminología varían entre los sistemas, es posible identificar un conjunto coherente de principios sobre el derecho a interponer recursos y a obtener reparación. Con base en estos desarrollos, en diciembre de 2005, durante su 64<sup>ta</sup> sesión plenaria, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, (en lo sucesivo: Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones).<sup>4</sup>

Ahora contamos con reglas específicas y detalladas, relativas a las obligaciones de los Estados de proporcionar recursos y reparaciones por las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario. A la luz de esto, esta Guía para profesionales busca esbozar los principios legales internacionales que rigen el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de derechos humanos a interponer recursos y a obtener reparación, compilando la jurisprudencia internacional en materia de reparaciones. No obstante, debe recordarse que el derecho internacional obliga a los Estados a proporcionar recursos y reparaciones por todas las violaciones y los abusos a los derechos humanos, tal y como lo reconocen los Principios de las Naciones Unidas relativos a las Reparaciones.<sup>5</sup> De hecho, para evitar cualquier malentendido, se incluyó la siguiente frase en el principio 26 relativo al efecto no derogatorio: "se entiende que los presentes Principios y

---

<sup>4</sup> Resolución de la Asamblea General A/RES/60/147 (2005). Los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones fueron adoptados anteriormente por la Comisión de Derechos Humanos mediante la Resolución E/CN.4/RES/2005/35 (2005).

<sup>5</sup> Principios de las Naciones Unidas relativos a las Reparaciones, principio 2(c) y principio 3(c).

directrices básicos se aplicarán sin perjuicio del derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones”.

Por lo tanto, la premisa para el desarrollo de esta Guía para profesionales fue que sería indebidamente restrictivo centrarse únicamente en el derecho a interponer recursos y obtener reparaciones que surjan exclusivamente de las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario, particularmente considerando que todas las violaciones y abusos de los derechos humanos implican el derecho a interponer recursos y a obtener reparación.<sup>6</sup> En consecuencia, la Guía se enfoca en explicar el significado y la aplicación de las diferentes formas de recursos y reparaciones, así como sus características.

Las principales fuentes utilizadas en esta Guía son la jurisprudencia de los órganos de los tratados sobre derechos humanos de las Naciones Unidas, la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. También tiene en cuenta la práctica del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas<sup>7</sup> y sus Procedimientos Especiales, la Asamblea General y el Consejo de Seguridad.

---

<sup>6</sup> Ver las disposiciones relativas al derecho de las víctimas de violaciones a las normas internacionales de derechos humanos a interponer recursos en varios instrumentos internacionales, en particular: Artículo 8 de la DUDH; Artículo 2 del PIDCP, Artículo 6 de la CERD; Artículo 14 de la CAT y artículo 39 de la CDN. Ver también las disposiciones relativas al derecho de las víctimas de violaciones a las normas internacionales de derechos humanos a interponer recursos en varias convenciones regionales, en particular: Artículo 7 de la CADHP, Artículo 25 de la CADH y Artículo 13 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

<sup>7</sup> Establecido mediante Resolución de la Asamblea General 60/251 (2006). El Consejo de Derechos Humanos reemplazó a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

La Guía está dirigida a profesionales para los que puede ser útil contar con fuentes internacionales para desarrollar su trabajo legal, social, de incidencia, o de otro tipo. Está destinada a abogados, magistrados y otros miembros de la profesión legal, a gobiernos, organizaciones internacionales y no gubernamentales, y a defensores de los derechos humanos. El documento sigue una estructura sencilla; revisa la práctica y la jurisprudencia relevante de cada órgano internacional sobre el derecho a interponer recursos y a obtener reparación. Su propósito es brindar una guía de fácil acceso sobre la jurisprudencia y la práctica de los organismos internacionales en esta materia.

En primer lugar, la Guía recuerda que el deber general del Estado es respetar, proteger, garantizar y promover los derechos humanos, especialmente en lo relativo a las consecuencias generales derivadas de las violaciones manifiestas de derechos humanos (**Capítulo 1**). Luego, la Guía define quién tiene derecho a obtener reparación: las víctimas son, obviamente, los primeros titulares del derecho a obtener reparación, pero otras personas también tienen derecho a reparación en determinadas circunstancias (**Capítulo 2**). Posteriormente, la Guía aborda los temas del derecho a un recurso efectivo, el derecho a una investigación rápida, exhaustiva, independiente e imparcial, y el derecho a la verdad (**capítulos 3-5**). Después, la Guía se ocupa de las consecuencias de las violaciones manifiestas de derechos humanos, es decir, el deber que tiene el Estado de poner fin a una violación que se esté produciendo, y garantizar que no se cometerán más violaciones (**capítulo 6**). La Guía sigue describiendo los diferentes aspectos del derecho a la reparación, es decir, el derecho a la restitución, la indemnización, la rehabilitación y la satisfacción (**capítulo 7**). Si bien la reparación como tal no implica el deber de procesar y sancionar a los autores de las violaciones de los derechos humanos, este deber está estrechamente vinculado con el derecho de la víctima a obtener resarcimiento y justicia; por lo tanto, se aborda en esta Guía (**capítulo 8**). También se abordan factores frecuentes de impunidad, como los juicios ante los tribunales militares, las

amnistías o medidas similares, y la prescripción para crímenes bajo el derecho internacional (**capítulo 9**).

Un estudio de los recursos y las reparaciones debería tener en cuenta las prácticas, las legislaciones y las jurisprudencias nacionales, para ser completo. Es en el ámbito del derecho interno en el que se han elaborado las formas de reparaciones más completas, extensas y creativas. Sin embargo, abordar esos desarrollos supera el alcance de este estudio. Por eso, esta Guía se concentra en la práctica y en el derecho internacional, con el propósito de ofrecer materiales y fuentes de referencia a aquellos profesionales que desean utilizar el derecho internacional para avanzar la práctica y la legislación nacional.

## 1. Deberes de los Estados dimanantes de los derechos humanos

El Derecho internacional de los derechos humanos no solo reconoce los derechos humanos individuales que tiene todo ser humano, sino que también impone a los Estados la obligación de garantizar, asegurar y velar por el disfrute efectivo de los derechos humanos de todas las personas en su jurisdicción. Esta obligación está a tal punto consagrada en numerosos tratados internacionales de derechos humanos<sup>8</sup> y confirmada por la jurisprudencia internacional, que puede considerarse como una obligación del derecho consuetudinario internacional. Es importante presentar los diferentes aspectos de estas garantías, porque están reflejados en todas las obligaciones descritas en la presente Guía para Profesionales.

El deber de asegurar el goce efectivo de los derechos humanos implica que el Estado deberá adoptar todas las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para hacer efectivos los derechos garantizados en el derecho internacional,<sup>9</sup> una obligación confirmada en repetidas ocasiones por los órganos internacionales de derechos humanos.<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> Por ejemplo, ver: artículo 2 del PIDCP; Artículo 2 del PIDESC; artículo 2 de la CERD; artículo 2 de la CEDAW; artículo 2 de la CDN, artículo 4(1) de la CDPD; Artículo 7 de la CTM; Artículo 1 de la CADH; artículo 1 Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura; artículo 1 de la CEDH.

<sup>9</sup> Artículo 2(2) del PIDCP; artículo 2(c) y (d) de la CERD; artículo 2(a) de la CEDAW; artículo 4 de la CDN; artículo 2(1) de la CAT; artículo 17(2) de la CIPPDF; artículo 2 de la CADH; artículo 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; artículo I(d) de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; artículo 1 de la CADHP.

<sup>10</sup> Comité de Derechos Humanos: Observación general No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/74/CRP.4/Rev.6 (2004), párrafo 12; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 3 sobre la índole de las obligaciones de los Estados Partes, contenida en UN Doc. E/1991/23 (1990), párrafos 2-7; *Suárez de Guerrero contra Colombia*, Comunicación No. R.11/45 del Comité de Derechos Humanos, UN Doc. Supp. No. 40 (A/37/40) en 137 (1982), párrafo 15; *Chumbivilcas (Perú)*, CIDH : Caso 10.559, Informe 1/96 (1996), párrafo V(3); *Caso Loayza Yamayo (Reparaciones)*, Corte IDH, sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafo 164; *Caso Suárez Rosero (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 20 de enero de 1999, Serie C No. 44, párrafos 97-99; *X e Y contra el Reino de los Países Bajos*, TEDH, 26 de marzo de 1985, Serie A91, párrafo 27; *M.C.*

Adicionalmente, tal como la Corte y la Comisión Interamericanas lo han aclarado, para que el Estado pueda cumplir plenamente con su deber de hacer efectivos los derechos humanos, tiene que velar por estos a través de su "sistema jurídico, político e institucional";<sup>11</sup> y, organizar "el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos."<sup>12</sup>

El deber de garantizar el goce efectivo de los derechos humanos también implica una obligación multidimensional sobre los Estados. Además de la obligación mencionada de adoptar todas las medidas legislativas y de otra índole que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos garantizados en el derecho internacional, existen cuatro elementos principales que componen la obligación del Estado para garantizar los derechos humanos: el deber de prevenir las violaciones y respetar, proteger y promover los derechos humanos.

El deber de respetar los derechos humanos conlleva la obligación de abstenerse de cometer actos u omisiones que violarían los

---

*Contra Bulgaria*, TEDH, 4 de diciembre de 2003, párrafo 153; *Nachova y Otros contra Bulgaria*, Gran Sala del TEDH, 6 de julio de 2005, párrafos 96-97; *Rantsev contra Chipre y Rusia*, TEDH, 7 de enero de 2010, párrafo 284; Recomendación Rec (2004) 5 del Comité de Ministros del CdE sobre la verificación de la compatibilidad de proyectos de ley, leyes vigentes y práctica administrativa con las normas establecidas en la Convención europea de derechos humanos, 12 de mayo de 2004; Recomendación Rec (2004) 6 del Comité de Ministros del CdE sobre la mejora de recursos internos, 12 de mayo de 2004; *Abogados sin Fronteras (en representación de Gaëtan Bwampamye) contra Burundi*, CADHP, Comunicado 231/99 (2000); *Foro de ONG de derechos humanos de Zimbabwe contra Zimbabwe*, CADHP, Comunicado 245/2002 (2006), párrafos 190, 215; *Organización de derechos Humanos de Sudán y otros y el Centro por el Derecho a la Vivienda y Contra los Desalojos contra Sudán*, CADHP, Comunicados 279/03 y 296/05 (2009), párrafos 147-153.

<sup>11</sup> *Chumbivilcas (Perú)*, CIDH, Caso 10.559, Informe 1/96, párrafo V(3).

<sup>12</sup> *Caso Velásquez-Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párrafo 166. Véase también *Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto*, UN Doc. CCPR/C/74/CRP.4/Rev.6 (2004), párrafo 4; *Hadri-Vionnet contra Suiza*, TEDH, 14 de febrero de 2008, párrafo 56; *Foro de ONG de Derechos Humanos de Zimbabwe contra Zimbabwe*, CADHP, Comunicado 245/2002 (2006), párrafo 147.

derechos humanos; el deber de proteger puede entenderse como el deber de proteger a las personas de actos que les impedirían disfrutar de sus derechos; y el deber de promover, significa el deber de tomar medidas como la difusión, la capacitación y la educación. Además, tal y como se mencionó en la introducción de esta Guía, todos los derechos humanos -además de su dimensión sustantiva relativa a los derechos y libertades individuales-, siempre tienen un componente procesal, como la obligación de los Estados de suministrar recursos y procedimientos adecuados de protección contra las violaciones de los derechos humanos e investigar esas violaciones. Por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo en la primera sentencia que dictó en el caso de *Velásquez Rodríguez* que:

“Como consecuencia de esta obligación los Estados deben **prevenir**, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación.”<sup>13</sup>

De igual forma, el Comité de Derechos Humanos,<sup>14</sup> el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,<sup>15</sup> el Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>16</sup> y la Comisión Africana de

---

<sup>13</sup> *Caso de Velásquez-Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párrafo 166. Véase también *Chumbivilcas (Perú)*, CIDH, Caso 10.559, Informe 1/96 (1996), párrafo V(3), *X e Y contra el Reino de los Países Bajos*, TEDH, 26 de marzo de 1985, Serie A 91, párrafo 27; *M.C. contra Bulgaria*, TEDH, 4 de diciembre de 2004, párrafo 153.

<sup>14</sup> Comité de Derechos Humanos: Observación general No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/74/CRP.4/Rev.6 (2004).

<sup>15</sup> Véase, por ejemplo, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Observación General No. 7 sobre el derecho a una vivienda adecuada y los desalojos forzosos, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.6 en 45 (1997); Observación General No. 15 sobre el Derecho al Agua, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.6 en 105 (2003).

<sup>16</sup> *X e Y contra el Reino de los Países Bajos*, TEDH, marzo 26 de 1985, Serie A 91, párrafo 27; *Aksoy contra Turquía*, TEDH, 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VI, párrafo 98; *Opuz contra Turquía*, TEDH, 9 de junio de 2009, párrafo 128.

Derechos Humanos y de los Pueblos,<sup>17</sup> han afirmado que los Estados tienen el deber de:

- Adoptar medidas legislativas y de otra índole para hacer efectivos los derechos;
- Investigar las violaciones de los derechos humanos;
- Suministrar recursos efectivos contra las violaciones;
- Someter a la justicia a los autores de ciertas violaciones;
- y
- Proporcionar reparación a las víctimas.<sup>18</sup>

Los Estados deben cumplir sus obligaciones de derechos humanos no solo respecto de las conductas que ocurren dentro de sus territorios, sino también extraterritorialmente bajo ciertas condiciones, incluyendo situaciones en las que ejercen autoridad o control efectivo.<sup>19</sup>

### **1.1. Características de los deberes de los Estados dimanantes de los derechos humanos**

Las diferentes obligaciones del Estado son complementarias y *no alternativas*, y *no pueden ser sustituidas unas por otras*. Como lo destacó el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias: “[e]n virtud del derecho internacional los gobiernos están obligados a investigar en forma

---

<sup>17</sup> *Centro de Acción por los Derechos Sociales y Económicos y Centro de Derechos Económicos y Sociales contra Nigeria*, Comunicado 155/96 (2001), párrafos 44-48); *Asociación de Víctimas de Violencia Postelectoral e Interights contra Camerún*, ComADHP, Comunicado 272/2003 (2010), párrafos 108-110 y 119.

<sup>18</sup>Véase también los Principios Básicos de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, Principio 3.

<sup>19</sup> *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado* (Opinión Consultiva), (2004), CIJ 136, párrafo 109; Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, UN Doc. CCPR/C/74/CRP.4/Rev.6 (2004), párrafo 10; *Caso de Al-Skeini y otros contra el Reino Unido*, TEDH, App. No. 55721/07; Principios de Maastricht sobre las Obligaciones Extraterritoriales de los Estados respecto a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y Observaciones, (2012), 34 *Human Rights Quarterly* 1084.

exhaustiva e imparcial toda denuncia de violación del derecho a la vida para identificar, someter a la justicia y castigar a los autores, otorgar reparación a las víctimas o sus familias y adoptar medidas eficaces para evitar que dichas violaciones se repitan en el futuro. Los dos primeros componentes de esta cuádruple obligación son en sí mismos los elementos disuasorios más eficaces para impedir las violaciones de los derechos humanos. Si, por el contrario, los perpetradores están seguros de que no deberán responder de sus actos, es muy probable que dichas violaciones continúen sin más [...] Conceder una reparación presupone el cumplimiento de la obligación de investigar las denuncias de violaciones de derechos humanos para identificar y procesar a los autores. Sin embargo, el pago de una compensación monetaria o de otro tipo a las víctimas o sus familias antes de abrir o finalizar esas investigaciones no exime a los gobiernos de la obligación de llevarlas a término.”<sup>20</sup>

La Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos,<sup>21</sup> el Tribunal Europeo de Derechos Humanos,<sup>22</sup> la Comisión Africana de Derechos Humanos<sup>23</sup> y el Comité contra la Tortura,<sup>24</sup> han recordado estas obligaciones en términos muy similares.

Las obligaciones del Estado son también *incondicionales*: no dependen las unas de las otras ni están condicionadas a una denuncia individual. Si bien las víctimas pueden lógicamente renunciar a la reparación a la que tienen derecho, el Estado no puede, por ejemplo, evitar su obligación de investigar y llevar

---

<sup>20</sup> Informe del Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, UN Doc. E/CN.4/1994/7 (1994), párrafos 688 y 711.

<sup>21</sup> CIDH: Informe No. 36/96, Caso 10.843 (Chile), 15 de octubre de 1996, párrafo 76; Informe No. 25/8, Caso 11.505 *et al.* (Chile), 7 de abril de 1998, párrafo 50. Véase también *Caso Garrido y Baigorria contra Argentina (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de agosto de 1998, Serie C No. 39, párrafo 72.

<sup>22</sup> *Hugh Jordan contra el Reino Unido*, TEDH, 4 de mayo de 2001, párrafos 115 y 160; *Nikolova y Velichkova contra Bulgaria*, TEDH, 20 de diciembre de 2007, párrafo 55; *Vladimir Romanov contra Rusia*, TEDH, 24 de julio de 2008, párrafo 78; *Okkali contra Turquía*, TEDH, 17 de octubre de 2006, párrafo 58.

<sup>23</sup> *Asociación de Víctimas de Violencia Postelectoral e Interights contra Camerún*, ComADHP, Comunicado 272/2003 (2010), párrafo 109.

<sup>24</sup> *Guridi contra España*, Comité contra la Tortura, Comunicado 212/2002, UN Doc. CAT/C/34//212/2002 (2005), párrafos 6.6-8.

ante la justicia a los perpetradores de las graves violaciones a los derechos humanos, así como hacer pública la verdad sobre dichas violaciones. Este es un deber que el Estado no solo tiene frente a las víctimas, sino frente a la sociedad en su conjunto.<sup>25</sup> La Corte Interamericana también ha insistido en que, aun cuando las víctimas renuncien a sus derechos, ello no exonera al Estado de investigar las violaciones y someter a la justicia a los responsables de las mismas. La Corte ha afirmado que “aún cuando el particular damnificado perdone al autor de la violación de sus derechos humanos, el Estado está obligado a sancionarlo, salvo la hipótesis de un delito perseguible a instancia de un particular. La obligación del Estado de investigar los hechos y sancionar a los culpables no tiende a borrar las consecuencias del acto ilícito en la persona afectada, sino que persigue que cada Estado Parte asegure en su orden jurídico los derechos y libertades consagrados en la Convención.”<sup>26</sup>

Además, las *diferentes formas de reparación son complementarias y no alternativas entre unas y otras*. El artículo 34 de los Artículos sobre la responsabilidad de los Estados en hechos internacionalmente ilícitos, señala que la reparación adoptará la forma de restitución, indemnización y satisfacción “ya sea de manera individual o combinada”. La Comisión de Derecho Internacional ha observado que esta formulación no deja la forma de reparación a criterio del Estado, sino que aclara que la reparación solo se podrá conseguir, en determinados casos, con la combinación de diferentes formas de reparación.<sup>27</sup> La Experta Independiente sobre impunidad de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, ha enfatizado que la exhaustividad es una característica importante de un programa

---

<sup>25</sup> Véase las referencias en el Capítulo 5 sobre el Derecho a la Verdad, en la sección 5.2.4.

<sup>26</sup> *Caso Garrido y Baigorria contra Argentina (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de agosto de 1998, Serie C No. 39, párrafo 72.

<sup>27</sup> Artículos sobre Responsabilidad del estado por hechos internacionalmente ilícitos, adoptados por la CDI y presentados a la Asamblea General bajo UN Doc. A/56/10 (2001), Artículo 34, párrafo 2. Véase los Principios de las Naciones Unidas relativos a las Reparaciones, Principio 18.

de reparaciones eficaz.<sup>28</sup> *Los Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*<sup>29</sup> (en lo sucesivo: *Principios de las Naciones Unidas Relativos a Reparaciones*), estipulan que la reparación “incluye las siguientes formas: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición”.<sup>30</sup> Y el *Conjunto de principios actualizado de las Naciones Unidas para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad*,<sup>31</sup> (en adelante: *Principios Actualizados de las Naciones Unidas contra la impunidad*), indica que: “el derecho a obtener reparación deberá abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por las víctimas; comprenderá medidas individuales relacionadas con el derecho a la restitución, indemnización y rehabilitación y medidas generales de satisfacción según lo establece el derecho internacional”.<sup>32</sup>

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que el derecho a la reparación, como una norma del derecho internacional consuetudinario, incluye la “*restitutio in integrum*”, indemnización, satisfacción, garantías de no repetición, entre otras medidas”.<sup>33</sup>

Tal y como lo estableció la Corte Internacional de Justicia en la sentencia que dictó en el caso de *Avena y otros Nacionales Mexicanos*: “[lo] que constituye ‘reparación de una manera

---

<sup>28</sup> Estudio independiente sobre la Impunidad, UN Doc. E/CN.4/2004/88 (2004), párrafo 60.

<sup>29</sup> Adoptados por la Asamblea General mediante Resolución 60/147 (2005). Véase Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 2005/35 (2005).

<sup>30</sup> Principio 18.

<sup>31</sup> En su resolución sobre Impunidad, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas mencionó que estos Principios ya se han aplicado a nivel regional y nacional. Véase: UN Doc. E/CN.4/RES/2004/72 (2004), párrafo 16; UN Doc. E/CN.4/RES/2003/72 (2003), párrafo 14; UN Doc. E/CN.4/RES/2005/81 (2005), párrafo 21.

<sup>32</sup> Principio 34.

<sup>33</sup> *Caso Loayza Tamayo (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafo 85.

adecuada' varía claramente según las circunstancias concretas que rodean cada caso y la naturaleza y el alcance precisos del daño, ya que la cuestión tiene que examinarse desde el punto de vista de lo que es la 'reparación de una manera adecuada' que corresponde al daño".<sup>34</sup> Por supuesto, no siempre se tienen que otorgar todas las formas de reparación en cada caso. Concretamente, cuando la restitución es posible, las otras formas de reparación pueden, en ciertas circunstancias, ser redundantes. Sin embargo, cuando la *restitutio in integrum* no es posible, las otras formas de reparación deben reparar el daño causado.

Algunas veces, el deber de garantizar los derechos humanos implica que el Estado puede tener obligaciones que van más allá de garantizar el ejercicio de los derechos humanos que las víctimas invocan. Por ejemplo, el deber de los Estados de procesar y sancionar penalmente a los autores de violaciones manifiestas de derechos humanos es distinto y separado -y no debe combinarse con- el deber del Estado de permitir el acceso de las víctimas de tales violaciones a recursos y reparaciones efectivas. Dicho esto, el enjuiciamiento de los responsables de violaciones manifiestas de derechos humanos puede, en sí mismo, constituir una forma de reparación (es decir, satisfacción); también contribuye al derecho de las víctimas y sus familias a la verdad y a combatir la impunidad, como elemento de las garantías de no repetición. Sin embargo, en estas circunstancias, la obligación del Estado de enjuiciar aplica en cualquier caso, independientemente de cualquier solicitud realizada por las víctimas individuales en ese sentido, porque el Estado tiene el deber de procesar a los responsables de las violaciones manifiestas de derechos humanos, independientemente de las solicitudes de recurso o de reparación que realicen las víctimas. El Comité de Derechos Humanos ha confirmado este enfoque, al sostener que el Estado tiene el deber de procesar a los responsables de violaciones manifiestas de

---

<sup>34</sup> *Caso Avena y Otros Nacionales Mexicanos (México contra Estados Unidos de América)*, Corte IDH, Sentencia del 31 de marzo de 2004, párrafo 119.

derechos humanos.<sup>35</sup> De igual forma, el Tribunal Europeo ha exigido a los Estados que establezcan e implementen normas de derecho penal que penalicen las violaciones manifiestas de derechos humanos;<sup>36</sup> al mismo tiempo, ha sostenido que no existe el derecho individual a que los perpetradores sean enjuiciados y sancionados.<sup>37</sup>

Las víctimas de violaciones manifiestas de derechos humanos han afirmado tres derechos principales: *el derecho a la verdad, el derecho a la justicia y el derecho a la reparación*. El ejercicio de estos derechos exige a los Estados cumplir con las múltiples obligaciones mencionadas: principalmente con adoptar todas las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para hacer efectivos los derechos humanos; investigar las violaciones de los derechos humanos; proporcionar recursos efectivos contra las violaciones de derechos humanos; someter a la justicia a los responsables de las violaciones manifiestas de derechos humanos; y otorgar reparación a las víctimas de violaciones de los derechos humanos.

Los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación están interrelacionados y son interdependientes entre sí. De hecho, el derecho a un recurso efectivo contra las violaciones de los derechos humanos requiere que los Estados establezcan mecanismos efectivos y asequibles para que las víctimas puedan acceder a los derechos a la verdad, a la justicia y a la reparación. Por su parte, el derecho a la verdad impone al Estado la obligación de investigar las violaciones de los derechos humanos y de hacer pública la verdad. Por último, el derecho a la justicia implica un recurso inmediato y efectivo contra las violaciones de

---

<sup>35</sup> *Nydia Erika Bautista contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 563/1993, UN Doc. CCPR/C/55/D/563/1993 (1995), párrafos 8.6 y 10; *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 612/1995, UN Doc. CCPR/C/60/D/612/1995 (1997), párrafo 8.2; *Coronel y otros contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 778/1997, UN Doc. CCPR/C/70/D/778/1997 (2000), párrafo 10.

<sup>36</sup> *Okkali contra Turquía*, TEDH, 17 de octubre de 2006, párrafo 78. Véase también, *M.C. Contra Bulgaria*, TEDH, 4 de diciembre de 2003, párrafo 153; *Siliadin contra Francia*, TEDH, julio de 2005, párrafo 89.

<sup>37</sup> *Pérez contra Francia*, Gran Sala del TEDH, 12 de febrero de 2004, párrafo 70; *Szula contra el Reino Unido*, TEDH, Decisión de Admisibilidad del 4 de enero de 2007.

los derechos humanos e implica la obligación de los Estados de combatir la impunidad y hacer que los responsables de las violaciones comparezcan ante la justicia. El derecho a obtener reparación conlleva el derecho a la indemnización, la restitución, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición.

La presente Guía aborda estos derechos en varios capítulos. El derecho a la justicia, incluyendo el derecho a interponer un recurso efectivo (capítulo 3); el derecho a una investigación pronta, efectiva, independiente e imparcial (capítulo 4), así como sus corolarios, es decir, el deber que tiene el Estado de perseguir y castigar penalmente las violaciones de los derechos humanos y combatir la impunidad (capítulos 8 y 9); el derecho a la verdad (capítulo 5); y el derecho a la reparación y el deber de cesación y de no repetición que tiene el Estado (capítulos 6 y 7, respectivamente).

## 1.2. Responsabilidad del Estado

Como se indicó anteriormente y se enfatiza en otras partes de esta Guía, cualquier acto ilícito que surja de una infracción de una obligación jurídica internacional da lugar a una obligación correlativa de otorgar reparación por dicho acto ilícito, como principio general del derecho internacional público.<sup>38</sup> El reconocimiento en el derecho internacional de que los individuos tienen derecho a presentar recursos efectivos y a obtener reparación por las violaciones de sus derechos humanos protegidos internacionalmente, es una aplicación particularizada de este principio que fue desarrollado por primera vez en el

---

<sup>38</sup> Caso relativo a la *Fábrica de Chorzów (Jurisdicción)*, CPJI, Sentencia No. 8 de 1927, CPJI Serie A, No. 17, pág. 29; *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas (Opinión Consultiva)*, Informes CIJ 1949, pág. 184; *Interpretación de los tratados de paz con Bulgaria, Hungría y Rumania, segunda fase, opinión consultiva*, CIJ, 1950. Pág. 228. Véase también los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, adoptados por la CDI y presentados a la Asamblea General bajo UN Doc. A/56/10 (2001), artículo 1; y Los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, Principios 3 y 9 y sus Observaciones Jurídicas.

contexto de la responsabilidad interestatal. Este principio se encuentra reflejado en innumerables tratados internacionales y otros instrumentos.<sup>39</sup>

Según el derecho internacional, el deber de reparar es la consecuencia jurídica de todo hecho ilícito del Estado.<sup>40</sup> Una conducta del Estado que puede generar responsabilidad jurídica es: todo acto cometido por un órgano del Estado, “ya sea que ejerza funciones legislativas, ejecutivas, judiciales o de otra índole, cualquiera que sea su posición en la organización del Estado, y tanto si pertenece al gobierno central como a una división territorial del Estado”.<sup>41</sup> Esto significa que toda conducta, lícita bajo el derecho nacional, o ilícita (*ultra-vires*),<sup>42</sup> por acción o por omisión<sup>43</sup>, puede constituir una violación de los derechos humanos. Adicionalmente, el término órgano del Estado no está limitado a órganos *de jure*; incluye también a órganos *de facto*, principalmente a personas o a un grupo de personas que, “si bien no tienen la condición jurídica de órganos del Estado, de hecho,

---

<sup>39</sup> Véase, entre otros: artículo 8 de la DUDH; artículos 2(3), 9(5) y 14(6) del PIDCP; artículo 6 de la CERD; Artículo 39 de la CDN; artículo 14 de la CAT; artículo 24 de la CIPPDF; artículo 75) del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; artículos 25, 68 y 63(1) de la CADH; artículo 21(2) de la CADHP. Véase también: Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de crímenes y abuso de poder; Principios y directrices básicos de las Naciones Unidas sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas a las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones; Declaración de las Naciones Unidas sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (artículo 19); Principios de las Naciones Unidas sobre la prevención e investigación eficaces de ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias (principio 20); Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de la violencia contra las mujeres; Recomendación (85) 11 E del Comité de Ministros del CdE sobre la posición de la víctima en el marco del derecho y procedimiento penal (28 de junio de 1985); Directrices sobre la protección de víctimas de actos terroristas, adoptadas por el Comité de Ministros del CdE (2005); Principios y directrices sobre los derechos a un juicio justo y a asesoría jurídica en África de la ComADHP (2003); y Decisión marco del Consejo relativa al estatuto de las víctimas en procesos penales del Consejo de la Unión Europea (2001).

<sup>40</sup> Artículos sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, adoptados por la CDI y presentados a la Asamblea General bajo UN Doc. A/56/10 (2001), artículo 28.

<sup>41</sup> *Ibid.*, artículo 4.

<sup>42</sup> *Ibid.*, artículo 7.

<sup>43</sup> *Ibid.*, artículo 2.

actúan bajo tal control estricto por el Estado que deben ser tratados como sus órganos para los fines de la atribución necesaria que lleve a la responsabilidad del Estado por un hecho internacionalmente ilícito.<sup>44</sup>

Bajo el derecho internacional de los derechos humanos, existen diversas situaciones en las que las infracciones de los derechos humanos entrañan la responsabilidad del Estado:

1. La violación a los derechos humanos es cometida por un órgano del Estado;
2. La violación es cometida por un actor no estatal que está bajo el control o actúa con la autorización, aquiescencia, complicidad o tolerancia de los agentes del Estado; o cuando el actor no estatal tiene autorización del Estado para ejercer elementos de autoridad gubernamental;<sup>45</sup> y
3. Un particular comete un acto que afecta el goce de los derechos humanos no atribuible al Estado en sí mismo, pero donde la responsabilidad del Estado puede estar comprometida en ciertas circunstancias.

En los dos primeros casos, la responsabilidad del Estado siempre se ve comprometida. En el tercer caso, el Estado tiene el deber de ejercer la debida diligencia para proteger a todas las personas de los actos de particulares que menoscaban el goce de los derechos humanos.<sup>46</sup> En especial, como veremos en el capítulo 4 de la presente Guía, el Estado tiene la obligación de investigar todos los actos que presuntamente impiden el goce de los

---

<sup>44</sup> *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Bosnia y Herzegovina contra Serbia y Montenegro)*, Sentencia del CIJ del 26 de febrero de 2007, párrafos 391-392.

<sup>45</sup> Estas son las situaciones previstas en los artículos 5, 8 y 11 de los Artículos sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos, adoptados por la CDI y presentados ante la Asamblea General bajo UN Doc. A/56/10 (2001).

<sup>46</sup> Véase, entre otros, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 8; *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párrafo 172; *Pedro Peredo Valderrama (México)*, CIDH, 13 de abril de 2000, párrafos 41 et seq.; *X e Y contra el Reino de los Países Bajos*, TEDH, Sentencia del 26 de marzo de 1985, Serie A No. 91, párrafo 27; *Storck contra Alemania*, TEDH, sentencia del 16 de junio de 2005, párrafo 101.

derechos humanos, al margen de que hayan sido cometidos por agentes del Estado o por particulares.

Los Principios de las Naciones Unidas sobre Reparación están basados en la noción de responsabilidad del Estado. No obstante, durante las negociaciones que dieron lugar a la adopción de los Principios también se discutió la responsabilidad de los agentes no estatales, particularmente en lo relativo a las empresas que ejercen poder económico y a los grupos o movimientos que ejercen control efectivo sobre un territorio y sobre la población que lo habita. Hubo consenso sobre la idea de que “los agentes no estatales debían ser responsabilizados por sus políticas y prácticas, lo que permitiría a las víctimas interponer recursos e intentar obtener reparación sobre la base de la responsabilidad jurídica y la solidaridad humana, y no sobre la base de la responsabilidad del Estado.”<sup>47</sup> En consecuencia, resaltando su perspectiva orientada a las víctimas, el alcance de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones fue ampliado para incluir la responsabilidad legal o de cualquier otra índole de los agentes no estatales, aunque de manera cautelosa. En este contexto, el Principio 3(c) establece el acceso equitativo y efectivo a la justicia “con independencia de quién resulte ser en definitiva el responsable de la violación”. Adicionalmente, el Principio 15 establece que “cuando se determine que una persona física o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable deberá conceder reparación a la víctima o indemnizar al Estado si éste hubiera ya dado reparación a la víctima”.

---

<sup>47</sup> Los principios y directrices básicos de las Naciones Unidas sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, por Theo Van Boven, Biblioteca Audiovisual de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, pág. 4., disponible en: [http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ga\\_60-147/ga\\_60-147\\_s.pdf](http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ga_60-147/ga_60-147_s.pdf).

En resumen, el deber del Estado de garantizar los derechos humanos tiene varias consecuencias que son pertinentes para las víctimas de violaciones manifiestas de derechos humanos:

1. El Estado tiene que adoptar todas las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias y debe organizar todo su aparato gubernamental de manera que pueda cumplir con sus obligaciones relacionadas con los derechos humanos. Además, debe suministrar recursos efectivos contra las violaciones de los derechos humanos, investigar y revelar la verdad acerca de las violaciones de los derechos humanos, someter a la justicia a los autores de violaciones manifiestas de derechos humanos y otorgar reparación a las víctimas.
2. Las diferentes obligaciones del Estado para velar por los derechos humanos son complementarias y no pueden sustituirse entre sí. Del mismo modo, las diferentes formas de reparación son generalmente complementarias.
3. Las obligaciones del Estado de garantizar el disfrute efectivo de los derechos humanos a veces pueden trascender los derechos individuales de las víctimas. Estas obligaciones son incondicionales y siguen vigentes aun cuando las víctimas renuncien a ellas.
4. Las víctimas de violaciones manifiestas de derechos humanos tienen derecho a la verdad, derecho a la justicia y derecho a la reparación. Las obligaciones del Estado mencionadas invocan la necesidad de proporcionar recursos efectivos contra las violaciones de los derechos humanos, investigar y revelar la verdad acerca de las violaciones de los derechos humanos, someter a la justicia a los perpetradores de las violaciones manifiestas de derechos humanos y otorgar reparación a las víctimas.

## 2. Víctimas y Otras Personas con Derecho a Obtener Reparación

*Tengo mucho trabajo que hacer hoy;  
necesito aniquilar la memoria,  
endurecer mi alma viva cual piedra  
luego aprender a vivir de nuevo...*

*Pero cómo. El verano caluroso cruje  
como un carnaval fuera de mi ventana;  
desde hace mucho tengo esta premonición  
la de un día brillante y una casa desierta.<sup>48</sup>*

Este capítulo se ocupará brevemente de la definición de víctimas de violaciones de los derechos humanos y de personas con derecho a obtener reparaciones. La diferencia entre las víctimas de violaciones de los derechos humanos y otras personas con derecho a obtener reparaciones es algo fluida. De hecho, las dos categorías se sobreponen con frecuencia, aunque no siempre, porque a veces quienes no son víctimas pueden tener derecho a una reparación, dado que han sufrido daños y perjuicios; a veces, se les denomina 'víctimas indirectas'.

Adicionalmente, en algunos casos puede no estar claro si una persona es una víctima de una violación de los derechos humanos. Varios instrumentos internacionales de derechos humanos se refieren a las 'víctimas' de las violaciones sin utilizar el término víctima.<sup>49</sup> Los tratados de derechos humanos con frecuencia presuponen el *concepto de víctima* e implícitamente dan por entendido que la víctima es la persona cuyos derechos han sido violados. Este es el caso, por ejemplo, del artículo 2(3)

---

<sup>48</sup> Anna Akhmatova, *Réquiem*.

<sup>49</sup> Artículo 9(5) del PIDCP; artículo 14(1) de la CAT; artículos 75(1) y 85 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; artículo 106 de los Estatutos del TPIR y TPIY; artículo 9(2) de la Declaración de los Defensores de los Derechos Humanos; artículo 5(5) de la CEDH; artículo 9(1) de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

del PIDCP y del artículo 1 de su Protocolo Facultativo, del artículo 6 de la CERD, del artículo 2 del Protocolo Facultativo de la CEDAW, del artículo 13 de la CAT, de los artículos 13 y 34 de la CEDH, o de la definición 31 de las Reglas de Procedimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La noción de víctimas ha sido detallada en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder. Esta Declaración define *víctimas de delito* como “las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder” (Principio 1). Además, en el Principio 2, la definición incluye “en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización”. Los principios prosiguen definiendo a las víctimas del abuso de poder, como “las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero violen normas internacionalmente reconocidas relativas a los derechos humanos” (Principio 18).

El Principio 8 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las Reparaciones hace referencia a las normas de derechos humanos para definir el concepto de víctimas, retomando la definición de víctimas contenida en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Crímenes y Abuso de Poder. El principio 8 establece que:

“A los efectos del presente documento, se entenderá por víctima a toda persona que haya sufrido daños, individual o

colectivamente, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o una violación grave del derecho internacional humanitario. Cuando corresponda, y en conformidad con el derecho interno, el término "víctima" también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización".<sup>50</sup>

Esta definición de víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario comprende varios aspectos. Así, la víctima es entendida como toda persona que haya sufrido algún daño que puede ser de distinta índole; la víctima no es únicamente la persona que fue sujeto directo de la violación, sino que también incluye a toda persona que resulte afectada, directa o indirectamente, por la violación; y la víctima puede ser un individuo o un grupo de individuos.

Estos criterios reflejan los que han dimanado de la jurisprudencia y de la práctica de derechos humanos. Aunque existe poca jurisprudencia sobre el concepto de víctimas, pues en muchos casos este concepto no es problemático, los órganos internacionales de derechos humanos han aclarado el concepto hasta cierto grado.

No obstante, cabe destacar que, en lo que respecta a algunas violaciones de derechos humanos, ciertas autoridades están en desacuerdo con la distinción entre víctimas directas e indirectas. Por ejemplo, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias prescribe que "los programas de reparación deberían utilizar una definición amplia y completa de 'víctima' y no deberían distinguir entre víctimas directas e indirectas. Esa

---

<sup>50</sup> La sección II(5) de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos contiene una disposición similar.

definición completa también debería reconocer como víctimas a los familiares de los desaparecidos, ya que soportan formas específicas de sufrimiento como consecuencia directa de la desaparición”.<sup>51</sup>

## **2.1. La noción de víctimas ‘directas’ o ‘indirectas’ y personas con derecho a obtener reparación**

### Tratados internacionales y otros instrumentos legales

Tal y como se mencionó anteriormente, en el principio 8 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, el término ‘víctima’ comprende no solo a las víctimas directas, sino también a las víctimas indirectas. En efecto, “Cuando corresponda, y en conformidad con el derecho interno, el término ‘víctima’ también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización”. Del mismo modo, el artículo 24 de la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, define a las víctimas como “la persona desaparecida y toda persona física que haya sufrido un perjuicio directo como consecuencia de una desaparición forzada.” Esto refleja lo mencionado por la jurisprudencia internacional, especialmente en caso de muerte y desaparición forzada. El principio 5 de las Directrices del CdE para combatir la impunidad por violaciones graves a los derechos humanos, define a la víctima como el “individuo que ha sufrido daños, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional o pérdidas económicas, como consecuencia de una violación grave de los derechos humanos. El término ‘víctima’ también incluirá la familia inmediata o los dependientes de la víctima directa, según sea apropiado”.<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup> Grupo de trabajo sobre desapariciones forzadas e involuntarias, Observación General sobre las mujeres afectadas por las desapariciones forzadas, UN Doc. A/HRC/WGEID/98/82 (2012), párrafo 38.

<sup>52</sup> Directriz 6 de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

Sin embargo, debe precisarse que no todos los sistemas internacionales o regionales de derechos humanos tienen definiciones exactamente equivalentes. De hecho, en algunos casos, aunque una persona no sea considerada como una víctima, él o ella podría haber sufrido algún daño y a tener derecho a obtener reparación. Asimismo, personas que han sufrido daños pueden ser consideradas como víctimas en un sistema y no en otro, aunque en ambos sistemas pueden tener derecho a obtener reparación.

En otras palabras, la noción de víctima puede ser más limitada que la noción de personas con derecho a obtener reparación. Este es el caso de los artículos 41 de la CEDH y 63 de la CADH que, para los efectos de la reparación, no se refieren a 'víctimas' sino a la 'parte perjudicada'. La diferenciación no se ve reflejada en el principio 8 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, que adopta una definición más amplia del término de víctima. Leído en el contexto del instrumento general del que forma parte, el principio V busca efectivamente definir quién tiene derecho a obtener reparación.

Para los efectos de las obligaciones de los Estados partes de otorgar reparación a las víctimas de torturas y otros malos tratos prohibidos bajo el artículo 14 de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, el Comité contra la Tortura adoptó la noción amplia de víctimas establecida en el principio 8 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones.<sup>53</sup>

Muchos tratados internacionales se refieren simplemente a las 'víctimas' de violaciones de derechos humanos sin describir con mayor claridad quién es la víctima.<sup>54</sup> No obstante, algunos tratados son más explícitos y definen con mayor claridad quién

---

<sup>53</sup> Comité contra la Tortura, Observación General No. 3 sobre la implementación del artículo 14 por los Estados miembros, UN Doc. CAT/C/GC/3 (2012), párrafo 3.

<sup>54</sup> Artículo 9(5) del PIDCP; artículo 14(1) de la CAT; artículos 75(1) y 85 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; artículo 106 de los Estatutos del TPIR y TPIY; artículo 9(2) de la Declaración de los Defensores de los Derechos Humanos; artículo 5(5) de la CEDH; artículo 9(1) de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura.

tiene derecho a obtener reparación. Por ejemplo, el artículo 16(4) del Convenio 169 de la OIT sobre los Pueblos Indígenas y Tribales de 1989 garantiza la reparación a "pueblos trasladados de las tierras que ocupaban", y el artículo 16(5) del mismo Convenio a "personas trasladadas y reubicadas". El artículo 21(2) de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos habla de los "pueblos desposeídos" cuyas riquezas y recursos naturales han sido saqueados.

### Jurisprudencia

En los casos de desapariciones forzadas, desde la perspectiva de las normas y la jurisprudencia internacional es evidente que las personas con derecho a recibir reparación incluyen a los familiares de los desaparecidos. El artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, reconoce la reparación para las víctimas, sus familiares y las personas a su cargo. El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias ha manifestado que "además de las víctimas que sobrevivieron a la desaparición, sus familias también tienen derecho a una indemnización por los sufrimientos padecidos mientras duró la desaparición y, en caso de muerte de la víctima, las personas que dependían de ella tienen asimismo derecho a la indemnización".<sup>55</sup> Del mismo modo, en sus resoluciones sobre la desaparición forzada o involuntaria, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha reafirmado el derecho de los familiares a obtener reparación.<sup>56</sup>

El Comité de Derechos Humanos determinó, en el caso de *Almeida de Quinteros*, que la madre de la desaparecida fue

---

<sup>55</sup> Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias: Observaciones Generales al artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra desapariciones forzadas, UN Doc. E/CN.1/1998/43 (1998), párrafo 72; y Observación general sobre las mujeres afectadas por las desapariciones forzadas, UN Doc. A/HRC/WGEID/98/82 (2012), párrafo 38.

<sup>56</sup> Un Docs. E/CN.4/RES/2003/38 (desapariciones forzadas o involuntarias), párrafo 4(e); E/CN/2002/41, párrafo 4(e); E/CN.4/2001/46, párrafo 4(e); E/CN.4/2000/47, párrafo 4(e); E/CN.4/1999/38, párrafo 4(e).

también víctima de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, prohibidos por el artículo 7 del PIDCP.<sup>57</sup> El Comité llegó a determinaciones similares en otros casos de desapariciones forzadas.<sup>58</sup> El Comité resolvió que otras violaciones manifiestas de derechos humanos, como las ejecuciones extralegales, también pueden ser causa de sufrimiento para las víctimas directas e indirectas.<sup>59</sup>

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha otorgado reparaciones a los parientes, así como a los cónyuges, padres (incluyendo padres no biológicos), hermanos (incluyendo medio hermanos), hijos, compañeros no casados de las víctimas (es decir, aquellos con quien la víctima mantenía una relación afectiva), no solo en los casos de desapariciones forzadas,<sup>60</sup> sino también ejecuciones extralegales<sup>61</sup> y otras violaciones

<sup>57</sup> *Almeida de Quinteros y otros contra Uruguay*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 107/1981, UN Doc. CCPR/C/OP/2 en 138 (1990), párrafos 14 y 16.

<sup>58</sup> *Celis Laureano contra Perú*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 540/1993, UN Doc. CCPR/C/56/D/540/1993 (1996), párrafo 10 [víctima y familia]; *Sarna contra Sri Lanka*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 950/2000, UN Doc. CCPR/C/78/D/950/2000 (2003), párrafo 11 [víctima y familia]; *Coronel y otros contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 778/1997, UN Doc. CCPR/C/76/D/778/1997 (2002), párrafo 10 [parientes], *Sharma contra Nepal*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 1469/2006, UN Doc. CCPR/C/94/D/1469/2006 (2008), párrafo 9 [víctima y familia].

<sup>59</sup> *Suárez de Guerrero contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 45/1979, UN Doc. CCPR/C/15/D/45/1979 (1982), párrafo 15 [indemnizar al esposo por la muerte de su esposa]; *John Khemraadi Baboeram y otros contra Surinam*, Comité de Derechos Humanos, Comunicaciones 146/1983 y 148 a 154/1983, Un Doc. Supp No. 40 (A/40/40) en 187 (1985) párrafo 16 [familias sobrevivientes]; *Nydia Erika Bautista contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 563/1993, UN Doc. CCPR/C/55/D/563/1993 (1995) [familia]; *Giri contra Nepal*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 1761/2008, UN Doc. CCPR/C/101/D/1761/2008 (2001), párrafo 9 [compensar al esposo, esposa e hijos por el encarcelamiento en régimen de incomunicación del esposo].

<sup>60</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras (Indemnización Compensatoria)*, Corte IDH, sentencia del 21 de julio de 1989, Serie C No. 7, párrafos 50-52; *Caso Garrido y Baigorria contra Argentina (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de agosto de 1998, Serie C No. 39, párrafos 62 y 63; *Caso Blake contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 22 de enero de 1999, párrafo 37; *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafos 33-36.

<sup>61</sup> *Caso Aloeboetoe contra Surinam (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 10 de septiembre de 1993, Serie C No. 15, párrafo 71; *Caso de la Panel Blanca contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 25 de mayo de 2001, Serie C No. 76, párrafos 85-86; *Caso de los Niños de la Calle contra Guatemala*

manifiestas de derechos humanos en las que la víctima no falleció o desapareció.<sup>62</sup> Para otorgar reparación basándose en el derecho de los familiares o de terceros, la Corte Interamericana ha establecido determinados criterios. En primer lugar, el pago reclamado debe estar fundado en aportes hechos regular y efectivamente por la víctima al reclamante con independencia de si se trataba de una obligación legal de brindar manutención; en segundo lugar, la relación entre la víctima y el reclamante debía ser de una naturaleza tal que permitiera suponer con cierto fundamento que la prestación habría continuado si no hubiera ocurrido el homicidio de aquélla; en tercer lugar, los aportes deben basarse en una necesidad financiera del destinatario.<sup>63</sup> La Corte Interamericana considera que puede presumirse que los padres y los hijos de una víctima directa cumplen con estos requisitos y deben ser considerados como víctimas indirectas.<sup>64</sup> La Corte también ha presumido esta situación respecto de hermanos, hermanas y compañeros de la víctima.<sup>65</sup>

---

(*Reparaciones*), Corte IDH, Sentencia del 26 de mayo e 2001, Serie C No. 77, párrafo 68; *Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 9, párrafo 152.

<sup>62</sup> *Caso Loayza Tamayo contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafo 92.

<sup>63</sup> *Caso Aloeboetoe contra Surinam (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 10 de septiembre de 1993, Serie C No. 15, párrafos 67 y 68.

<sup>64</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras (daños compensatorios)*, Corte IDH, Sentencia el 21 de julio de 1989, Serie C No. 7, párrafo 50-52 [daños morales] y párrafo 27 [basados en el principio de la equidad]; *Caso Blake contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de enero de 1999, párrafo 37 [padres y hermanos y hermanas de la persona desaparecida sin diferenciación en las pruebas]; *Caso Garrido y Baigorria contra Argentina (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de agosto de 1998, Serie C No. 39, párrafos 62 y 63 [la madre no tenía otras pruebas; los hermanos no ofrecieron pruebas de haber tenido una relación muy estrecha con el desaparecido, de modo que el daño moral no fue muy grave]; *Caso Bámaca Velásquez contra Honduras (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafos 33-36 [padres, esposa e hijos; otros familiares cercanos o terceros, si hubiera existido una relación de dependencia efectiva y regular, de modo que las prestaciones recibidas por el reclamante continuarían si la víctima no hubiese muerto; y que el reclamante hubiera tenido una necesidad económica que regularmente era satisfecha con la prestación efectuada por la víctima].

<sup>65</sup> *Caso Blake contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de enero de 1999, párrafo 37 [padres y hermanos y hermanas de la persona desaparecida, sin diferenciación en las pruebas]; *Caso Loayza Tamayo contra Perú (Reparaciones)*,

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos también ha reconocido el derecho de los parientes a obtener reparación, ya sea como víctimas por derecho propio o como partes perjudicadas, según lo dispuesto en el artículo 41 de la CEDH. Desde el caso de *Kurt contra Turquía*, el Tribunal ha sostenido que los parientes de una persona desaparecida pueden ser ellos mismos víctimas de tortura y otros tratos o penas inhumanos o degradantes (actos prohibidos por el artículo 3 de la CEDH), si su sufrimiento es distinto a la angustia emocional que inevitablemente se causa a los familiares de una víctima de violaciones graves de los derechos humanos.<sup>66</sup> Para evaluar el daño causado a los parientes, el Tribunal toma en cuenta factores como la proximidad del vínculo familiar, las circunstancias particulares de la relación, la medida en que el familiar fue testigo de los hechos en cuestión, la participación de los familiares en los intentos por obtener información sobre la persona desaparecida, y la forma en la que las autoridades respondieron a esas indagaciones. El Tribunal pone especial atención en las reacciones y en las actitudes que muestran las autoridades cuando se les expone la situación. El Tribunal considera que es precisamente en relación con estas situaciones, que un familiar puede argumentar que es víctima directa de la conducta realizadas por las autoridades.<sup>67</sup>

Incluso, cuando el Tribunal Europeo no califica a una persona como víctima, puede considerar a la persona como una parte perjudicada según lo dispuesto en el artículo 41 de la Convención. En el caso de *Aksoy contra Turquía*, el Tribunal

---

Corte IDH Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafo 92 [todas las personas con un vínculo familiar cercano, es decir, hijos, padres y hermanos y hermanas]; *Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafo 152 [familiares de la víctima y por propio derecho; hermanos, padre no biológico; esposa y otra compañera]; *Caso de 19 Comerciantes contra Colombia*, Corte IDH, Sentencia del 5 de julio de 2004, Serie C No. 109, párrafo 249 [hijos, compañera, padres y hermanos].

<sup>66</sup> *Kurt contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 25 de mayo de 1998, Informes 1998-III, párrafo 174.

<sup>67</sup> *Orhan contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de junio de 2002, párrafo 358; *Çakici contra Turquía*, TEDH, 8 de julio de 1999, Informes 1999-IV, párrafo 98; *Koku contra Turquía*, TEDH, 31 de mayo de 2005, párrafo 170.

otorgó una justa satisfacción al padre de la víctima, no solo por el sufrimiento de su hijo sino también por el suyo propio, aun cuando el Tribunal no encontró ninguna violación en su contra.<sup>68</sup> La posible diferencia entre la noción de 'víctima' y la noción de 'persona con derecho a reparación' se evidencia en los casos de *Çakici contra Turquía* y *Aktas contra Turquía*. El Tribunal sostuvo que, aunque no había encontrado ninguna violación de la Convención respecto del peticionario cuyo familiar había desaparecido, "indudablemente estaba afectado por las violaciones que determinó el Tribunal y, por lo tanto, puede considerársele como 'parte perjudicada' para los efectos del artículo 41".<sup>69</sup> "Teniendo en consideración la gravedad de las violaciones y en consideración a la equidad", el Tribunal dispuso una indemnización no pecuniaria a los peticionarios. La noción de un familiar de la víctima considerado como parte perjudicada puede asemejarse a la noción de víctimas indirectas.

La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos también recomendó pagar una 'prestación compensatoria' a las viudas y a los beneficiarios de las víctimas de las desapariciones y asesinatos.<sup>70</sup>

En resumen, las personas con derecho a obtener reparación pueden ser tanto víctimas directas como víctimas indirectas. Así,

- Las víctimas directas de la violación, y
- Otras personas que no sean víctimas directas en ese sentido, pero que han sufrido daños como resultado de la violación, ya sea daño físico, mental o económico, como los familiares de la víctima.

<sup>68</sup> *Aksoy contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VI, párrafo 113.

<sup>69</sup> *Çakici contra Turquía*, TEDH, 8 de julio de 1999, Informes 1999-IV, párrafo 130; *Aktas contra Turquía*, ETDH, Sentencia del 24 de abril de 2004, párrafo 364.

<sup>70</sup> *Asociación Africana de Malawi y otros contra Mauritania*, ComADHP, Comunicaciones 54/91, 61/91, 98/93, 164/97, 196/97, 210/98 (27<sup>ta</sup> Sesión Ordinaria, mayo de 2000), Observaciones; *Asociación de Víctimas de Violencia Postelctoral e Interights contra Camerún*, ComADHP, Comunicación 272/2003 (47 Sesión, mayo de 2010), Observaciones, párrafo 138.

## 2.2. Noción de daño sufrido

Los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, abordan la reparación incluyendo la obligación de otorgar recursos efectivos y, particularmente, la reparación a las víctimas<sup>71</sup>, no solo en relación con las violaciones manifiestas de derechos humanos. También, aclaran los principios generales relativos a la reparación por todas las violaciones al derecho internacional de los derechos humanos. En efecto, la obligación de reparación que surge por la infracción de una obligación internacional emana de la mera perpetración de la violación, independientemente de sus consecuencias. La responsabilidad del Estado emana directamente de una infracción del derecho internacional, que puede ser un incumplimiento de una obligación bajo el derecho internacional de los derechos humanos. Ese es el principio general de derecho establecido en el artículo 1 de los Principios de Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, que menciona que “todo hecho internacionalmente ilícito del Estado genera su responsabilidad internacional”.

A su vez, la reparación presupone el sufrimiento de un daño. Considerando la naturaleza fundamental de los derechos humanos y el hecho de que constituyen un estándar mínimo de protección para el bienestar de la persona, toda violación de un derecho humano implica el sufrimiento de un daño para la persona, por lo menos en la medida en la que la persona sufre una injusticia. La noción de que las violaciones de los derechos humanos generan daño a las víctimas, por lo menos en la medida en que causan una injusticia, subyace la formulación del principio 8 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, el cual, al definir el término víctimas, se refiere a

---

<sup>71</sup> Tal y como lo establece el artículo 3 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, la obligación de respetar, asegurar que se respeten, y aplicar las normas internacionales de derechos humanos comprende, entre otros, el deber de proporcionar a las víctimas recursos eficaces, incluso reparación (véase el principio 3(d)).

ellas como toda persona que haya sufrido daños. Además, se refiere a 'daño', como a las "lesiones físicas o mentales, el sufrimiento emocional, las pérdidas económicas o *menoscabo sustancial de [...] los derechos fundamentales*" (énfasis añadido).

La cuestión del daño será fundamental para determinar la titularidad del derecho a la reparación y las modalidades de reparación, ya que la reparación debe ser proporcional y resarcir el daño sufrido. El daño debe presumirse en casos de violaciones manifiestas de derechos humanos.

En resumen, las personas con derecho a obtener reparación son aquellas que sufren un daño como consecuencia de una violación. La violación puede ser de naturaleza física, mental o económica. El daño también resulta del menoscabo de los 'derechos fundamentales' de las personas. El daño debe presumirse en casos de violaciones manifiestas de derechos humanos.

### **2.3. Las nociones de 'víctimas colectivas', 'derechos colectivos' y derechos de 'grupos de individuos'**

El derecho internacional de los derechos humanos reconoce que los individuos pueden convertirse en víctimas de violaciones de los derechos humanos individual y colectivamente. Según la *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder*, la noción de víctima puede incluir, entre otros, personas que hayan sufrido un daño colectivamente. Considerando el alcance y la magnitud del daño sufrido, el derecho internacional también permite la posibilidad de que, siempre que las víctimas hayan sufrido un daño - individual, colectivamente, o de ambas maneras-, se otorgue una reparación individual o, cuando sea procedente, una reparación colectiva, o ambas.<sup>72</sup>

---

<sup>72</sup> Véase, por ejemplo, la regla 97 de las Reglas de procedimiento y prueba de la CPI.

Adicionalmente, por un lado, los derechos individuales pertenecen a seres humanos individuales, quienes los invocan en su propio nombre como tales. Por otro lado, los derechos colectivos, como los derechos al desarrollo y a la libre determinación, pertenecen a grupos de personas y, en consecuencia, pueden afirmarse colectivamente.

Además, el derecho internacional reconoce los derechos de los individuos a ejercer ciertos derechos de manera conjunta con otros.

### Tratados internacionales y otros instrumentos legales

#### *Víctimas colectivas*

La Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, contiene dos referencias a las víctimas colectivas (principio 1, que define a las víctimas de un crimen, y el principio 18, que define a las víctimas de abuso de poder). Reconocen que las personas pueden sufrir daños y menoscabo de sus derechos fundamentales de forma colectiva. Estas formulaciones han inspirado la redacción de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, que establecen que “las formas contemporáneas de victimización, aunque dirigidas esencialmente contra personas, pueden estar dirigidas además contra grupos de personas, tomadas como objetivo colectivamente”.<sup>73</sup>

#### *Derechos colectivos*

Algunos tratados y declaraciones internacionales, por ejemplo, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, plantean que los grupos e individuos son

---

<sup>73</sup> Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, párrafo 9 del preámbulo y principio 8.

titulares de derechos.<sup>74</sup> Los dos grupos principales que se encuentran en estos instrumentos son 'pueblos' y 'pueblos indígenas'.

Los derechos de los 'pueblos' están reconocidos en el artículo 1 del PIDCP y el PIDESC, que establecen que "todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación". Otros textos, como la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales,<sup>75</sup> y la Resolución de la Asamblea General sobre la 'Soberanía permanente sobre los recursos naturales', reconocen a los 'pueblos' como titulares de derechos.<sup>76</sup>

La noción de derechos colectivos también es un concepto fundamental en el origen de la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos. El artículo 21(2) de la CADHP establece que "en caso de expoliación, el pueblo desposeído tendrá derecho a la recuperación legal de su propiedad así como a una compensación adecuada". La jurisprudencia de la Comisión Africana de Derechos Humanos ha aclarado que este derecho podría ser invocado y podría "hacerse efectivo",<sup>77</sup> en una demanda presentada ante la Comisión.

En lo que se refiere a los 'pueblos indígenas', el artículo 15 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales de 1989, contiene una disposición innovadora que regula el tema de los recursos naturales. En efecto, estipula que, si el Estado explota los recursos de las tierras de los pueblos indígenas o tribales, "los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades". Este artículo reconoce claramente el derecho a la compensación para un 'pueblo'.

---

<sup>74</sup> Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, adoptada mediante Resolución de la Asamblea General 61/295 (2007).

<sup>75</sup> Resolución de la Asamblea General 1514 (XV) (1960).

<sup>76</sup> Resolución de la Asamblea General 1803 (XVII) (1962).

<sup>77</sup> *Centro de Acción por los Derechos Sociales y Económicos contra Nigeria*, Comunicación 155/96 (30<sup>ma</sup>. Sesión Ordinaria, octubre de 2001), párrafo 68.

### *Los derechos de grupos de individuos*

Un concepto diferente a los derechos de 'grupos, en tanto entidades colectivas', son los 'derechos de grupos de individuos'. Esta última formulación conduce a error, pues no hace referencia a los 'derechos de los grupos', como los derechos al desarrollo y a la libre determinación, sino a los derechos de cada individuo en un grupo. Los tratados y declaraciones internacionales relativos a las minorías contienen formulaciones similares. El artículo 3(1) de la Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas, establece que "las personas pertenecientes a minorías podrán ejercer sus derechos, incluidos los que se enuncian en la presente Declaración, individualmente así como en comunidad con los demás miembros de su grupo, sin discriminación alguna". El artículo 3(2) de la Convención marco de Europa para la protección de las minorías, contiene una redacción similar. Por último, el artículo 27 del PIDCP menciona el derecho de las personas pertenecientes a una minoría a ejercer sus derechos "en común con los demás miembros de su grupo". El Comité de los Derechos Humanos aceptó las reclamaciones de pueblos indígenas bajo esta disposición, ya que el procedimiento de comunicaciones individuales establecido en el Protocolo Facultativo del PIDCP, no aplica a presuntas violaciones de su derecho grupal a la libre determinación, consagrado en el artículo 1 del PIDCP.<sup>78</sup>

### Jurisprudencia

La jurisprudencia internacional ha abordado la cuestión de las violaciones de los derechos humanos cometidas contra grupos.

La Corte y la Comisión Interamericanas de Derechos Humanos han analizado y fallado casos que involucran a las comunidades

---

<sup>78</sup> *Agrupación del Lago Lubicon contra Canadá*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 17/4984, Un Doc. CCPR/C/D/167/1984 (1990), párrafos 32.1-32.2; *Mahuika y otros contra Nueva Zelanda*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 547/1993, UN Doc. CCPR/C/70/547/1993 (2000), párrafo 9.2.

indígenas, como víctimas de violaciones de los derechos humanos. En el caso de la *Masacre de Caloto*, donde numerosas personas de una comunidad indígena fueron masacradas, la Comisión Interamericana recomendó 'reparaciones sociales' para toda la comunidad.<sup>79</sup> Adoptando el mismo enfoque, la Corte Interamericana ordenó al Estado implementar un programa de desarrollo<sup>80</sup> para el beneficio de las comunidades afectadas en el caso de la *Masacre de Plan de Sánchez*.

Además, en el *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, los peticionarios fueron una 'comunidad' conformada por un número indefinido de personas, que alegaban la comisión de una violación de su derecho a la propiedad comunitaria y a la protección judicial. La Corte Interamericana, después de determinar las violaciones de estos derechos, ordenó que el Estado adoptara en su legislación interna las medidas necesarias "para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación de las propiedades de las comunidades indígenas, de acuerdo con su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres", y "realizar la delimitación, demarcación y titulación de las tierras correspondientes de los miembros de la Comunidad de Mayagna (Sumo) Awas Tingni" e "invertir, por concepto de reparación del daño inmaterial, en el periodo de 12 meses, la suma total de US\$ 50,000 en obras o servicios de interés colectivo en beneficio de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, de común acuerdo con ésta y bajo la supervisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos".<sup>81</sup>

En casos posteriores, relacionados con las reclamaciones de comunidades indígenas desplazadas que no podían mantenerse a sí mismas sin acceso a sus tierras ancestrales, la Corte Interamericana confirmó y expandió su jurisprudencia. En primer lugar, señaló que el Estado debe tomar todas las medidas

---

<sup>79</sup> CIDH, Informe No. 36/00 Caso 11.101 "Masacre de Caloto" (Colombia), 13 de abril de 2000, párrafos 23, 28, 75(3).

<sup>80</sup> *Caso de la Masacre de Plan de Sánchez*, Corte IDH, Sentencia del 19 de noviembre de 2004, Serie C No. 105, párrafos 110 y 125.

<sup>81</sup> *Caso de la Comunidad Mayagana (Sumo) Awas Tingni*, Corte IDH, Sentencia del 31 de agosto de 2001, Serie C No. 79, párrafo 173(3), (4) y (6).

necesarias para garantizar la implementación efectiva del derecho de la comunidad indígena a la propiedad comunal. En segundo lugar, mencionó que el Estado debe proporcionar bienes y servicios básicos a la comunidad, siempre que no tengan tierras. En tercer lugar, dijo que se debe establecer un fondo de desarrollo en beneficio de la comunidad.<sup>82</sup> La Corte Interamericana confirmó que los mismos principios aplican a los derechos comunales de las comunidades que no son indígenas, como las tribus que son descendientes de esclavos africanos.<sup>83</sup>

La Corte Interamericana aceptó que los derechos de un grupo (la comunidad) podrían ser violados y que la reparación consistiría en obras y servicios de interés colectivo. En el *Caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku*, la Corte Interamericana reconoció expresamente y por primera vez que, para los efectos del artículo 63(1) de la CADH, el Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku era la parte perjudicada<sup>84</sup>, y no los miembros del pueblo como en casos anteriores.<sup>85</sup> Así, la adjudicación de concesiones petroleras en su tierra ancestral, sin consulta previa, resultó en numerosas violaciones de sus derechos colectivos. En consecuencia, la Corte Interamericana ordenó una serie de medidas de reparación para el beneficio del Pueblo Sarayaku, incluyendo “retirar la pentolita en superficie y enterrada en el territorio del Pueblo Sarayaku”,<sup>86</sup> o “consultar al Pueblo Sarayaku de forma previa, adecuada, efectiva y de plena conformidad con los estándares internacionales aplicables a la materia, en el eventual caso que

---

<sup>82</sup> *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, Corte IDH, Sentencia del 17 de junio, Serie C No. 125, párrafos 242(6), (7) y (9); *Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya*, Sentencia del 29 de marzo de 2006, Serie C No. 146, párrafo 248(6), (7) y (8).

<sup>83</sup> *Caso de la Comunidad Moiwana*, Corte IDH, Sentencia del 15 de junio de 2005, Serie C No. 124, párrafo 233(3) y (5); *Caso del Pueblo Saramaka*, Corte IDH, Sentencia del 28 de noviembre de 2007, Serie C No. 214(5), (6) (7), (8) y (13).

<sup>84</sup> *Caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku*, Corte IDH, Sentencia del 12 de junio de 2012, Serie C No. 245, párrafo 284.

<sup>85</sup> *Caso del Pueblo Saramaka*, Corte IDH, Sentencia del 28 de noviembre de 2007, Serie C No. 172, párrafo 188.

<sup>86</sup> *Caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku*, Corte IDH, Sentencia del 12 de junio de 2012, Serie C No. 245, párrafos 341, Disposiciones (1).

se pretenda realizar alguna actividad o proyecto de extracción de recursos naturales en su territorio”.<sup>87</sup>

Por otro lado, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos también se ha ocupado del tema de los derechos colectivos. Después de la destrucción de la tierra de las comunidades de Ogoni, en Nigeria, por compañías petroleras, estas comunidades presentaron una queja ante la Comisión Africana por violaciones de sus derechos, y exigieron reparación. La Comisión consideró que los derechos colectivos eran un elemento esencial de los derechos humanos en África.<sup>88</sup> Después de determinar múltiples violaciones de los derechos de las comunidades y de sus miembros, la Comisión apeló al gobierno de Nigeria “para garantizar la protección del ambiente, la salud y los medios de sustento del pueblo de Ogonilandia”. Mencionó la adopción de diversas medidas, como investigaciones, estudio de impacto ambiental, información e “indemnización a las víctimas de las violaciones de derechos humanos, incluso reparación y asistencia para reubicar a las víctimas de invasiones patrocinadas por el gobierno, y compromiso de limpiar totalmente las tierras y ríos dañados por las operaciones petroleras”.<sup>89</sup> En otras palabras, la Comisión Africana recomendó tanto la reparación colectiva para beneficiar a la comunidad, como la reparación individual.

En casos posteriores, la Comisión Africana recomendó la reparación colectiva de manera más explícita. En el caso de *Kevin Mgwanga Gunme y otros*, los peticionarios presentaron quejas a nombre propio y en nombre del pueblo de Camerún meridional, pues habían sufrido discriminación sistemática en el ejercicio de sus derechos.<sup>90</sup> La Comisión Africana adoptó la definición amplia de ‘pueblo’ titular de derechos colectivos,<sup>91</sup> aunque se abstuvo de determinar cualquier violación de los derechos colectivos.

---

<sup>87</sup> Ibid., Párrafo 341, Disposiciones (2).

<sup>88</sup> *Centro de Acción por los Derechos Sociales y Económicos contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 155/96 (2001), párrafos 57, 61 y 68.

<sup>89</sup> Ibid.

<sup>90</sup> *Caso de Kevin Mgwanga Gunme y otros contra Camerún*, ComADHP, Comunicación 266/2003 (2009), párrafo 1.

<sup>91</sup> Ibid., párrafos 178179.

No obstante, la Comisión Africana determinó varias violaciones de los derechos individuales y recomendó una serie de medidas generales para el beneficio del pueblo como un todo, tales como la abolición de "todas las prácticas discriminatorias en contra del pueblo del noroeste y el suroeste de Camerún, incluyendo el uso del idioma inglés en las transacciones comerciales", o la implementación de "proyectos nacionales, equitativamente en todo el país, incluyendo el noroeste y el suroeste de Camerún, de conformidad con la viabilidad económica y el equilibrio regional."<sup>92</sup>

Del mismo, después de determinar que el desplazamiento de la tribu Endorois de su tierra ancestral había violado tanto sus derechos individuales como colectivos, la Comisión Africana recomendó a Kenia, reconocer los derechos de propiedad de los Endorois, restituir su tierra ancestral y pagar una indemnización adecuada.<sup>93</sup> En el caso contra Sudan por las masivas violaciones de los derechos humanos cometidas en Darfur, la Comisión Africana confirmó que el pueblo de Darfur constituía un 'pueblo' para los efectos de los derechos colectivos bajo la CADHP.<sup>94</sup> Después de determinar numerosas violaciones a sus derechos individuales y a su derecho colectivo al desarrollo, la Comisión Africana recomendó una serie de medidas correctivas para beneficiar a las víctimas y a la comunidad en general.<sup>95</sup>

---

<sup>92</sup> Ibid., párrafos 215(1) y (4).

<sup>93</sup> *Centro para el Desarrollo de los Derechos de las Minorías (Kenia) y Minority Rights Group International en nombre del Consejo para el Bienestar de los Endorois contra Kenia*, ComADHP, Comunicación 27/2003, (200)) Recomendaciones (a) y (c).

<sup>94</sup> *Organización de Derechos Humanos de Sudán y otros y el Centro por el Derecho a la Vivienda y Contra los Desalojos contra Sudán*, ComADHP, Comunicaciones 279/03 y 296/05 (2009), párrafo 223.

<sup>95</sup> Párrafo 229.

El derecho internacional reconoce la noción de víctimas colectivas. Algunos tratados y otros instrumentos internacionales reconocen derechos colectivos sustantivos, como los derechos de los pueblos, especialmente los pueblos indígenas y tribales. Adicionalmente, el derecho internacional reconoce los derechos de los individuos a ejercer ciertos derechos mancomunadamente con otros.

Otro concepto diferente al de los derechos de grupos es el tema de la ejecución colectiva de los derechos individuales. Cuando se produce una violación que afecta a muchas personas, los procedimientos de ejecución colectiva son importantes para obtener resarcimiento mediante procedimientos simplificados que puedan tener un impacto real para un gran número de personas. Si bien la ejecución de derechos individuales es un derecho sustantivo del grupo, los procedimientos de ejecución colectiva son un derecho procesal, es decir, un derecho de legitimación procesal. La ejecución colectiva permite a algunos individuos, grupos u organizaciones, presentar una demanda en representación de un número de individuos. El número de individuos puede ser definido o indefinido. Dichos derechos procesales existen en muchas jurisdicciones nacionales. Aunque los tratados internacionales no mencionan estos procedimientos, han sido reconocidos por la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos y por la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, que han aceptado demandas presentadas en representación de un número indefinido de personas.

En su Observación General No. 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño, el Comité de los Derechos del Niño recomendó que "los Estados que carezcan de disposiciones para la presentación de denuncias colectivas, como acciones colectivas o litigios de interés público, deben introducirlas para mejorar el

acceso a los tribunales de un gran número de niños afectados de igual manera por las operaciones empresariales”.<sup>96</sup>

Ya sea que haya o no disponibilidad de los procedimientos de ejecución colectiva, todas las personas afectadas por una violación de sus derechos humanos también tienen el derecho individual a la reparación, que no puede desaparecer con la reparación colectiva.

En resumen:

- Si bien la noción de víctima no siempre está claramente definida en los instrumentos internacionales, ha sido interpretada y aclarada por la jurisprudencia internacional. El derecho internacional reconoce no solo a las víctimas directas de las violaciones de los derechos humanos, sino también a las víctimas indirectas, cuando sufren daño físico, mental o económico por la violación. Los familiares, pero también otras personas allegadas a la víctima, pueden sufrir daños como resultado de las violaciones que no estaban ‘dirigidas’ contra ellas y, sin embargo, las afectan, como las desapariciones forzadas.
- La noción de ‘víctima’ no necesariamente coincide con la noción de ‘persona con derecho a reparación’. De hecho, una persona que no sea considerada como víctima puede tener derecho a obtener reparación si ha sufrido daño físico, mental, material o moral, etc., como consecuencia de la violación. Esta persona puede considerarse como víctima indirecta.
- El derecho internacional también reconoce, en principio, las nociones de víctimas colectivas y de derechos colectivos y que algunos grupos pueden tener derechos, como es el caso de los pueblos indígenas. Adicionalmente, el derecho internacional reconoce los derechos de los

---

<sup>96</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño, UN Doc. CDN/C/GC/16 (2013), párrafo 68.

individuos a ejercer ciertos derechos, en comunidad con otros.

- En estos casos, dichos grupos también pueden demandar una reparación en forma colectiva. Cuando un gran número de personas ha sufrido violaciones de derechos humanos, deberían existir también procedimientos colectivos para hacer valer sus derechos. Esta práctica está aceptada por algunos órganos internacionales de derechos humanos.

### 3. EL DERECHO A INTERPONER RECURSOS

*Por regla general en el derecho civil y en el derecho consuetudinario, toda invasión de un derecho particular entraña un daño por el cual la ley otorga un recurso.<sup>97</sup>*

El derecho a interponer un recurso garantiza, ante todo, el derecho de toda persona a reivindicar sus derechos ante un órgano independiente e imparcial, con el fin de obtener el reconocimiento de la violación, la cesación de la violación si esta continúa y una reparación adecuada. El derecho a interponer recursos también se vincula de varias formas al derecho a obtener una reparación. Una evaluación independiente constituye el primer paso para obtener reparación y, de hecho, para algunos, como por ejemplo para el Comité de Derechos Humanos, algunas veces se entiende que el término 'recurso' comprende la reparación.

En este contexto, el término inglés '*remedy*' puede, en ocasiones, causar confusión. Puede significar tanto un recurso procesal como un recurso sustantivo, como por ejemplo, la reparación. En francés o en español, el término '*recours*' o '*recurso*', respectivamente, generalmente se utiliza para hacer referencia únicamente a un recurso procesal. Esto se refleja claramente en la CADH y en el CEDH, donde el derecho procesal a interponer un recurso y el derecho a la reparación están garantizados en diferentes disposiciones.<sup>98</sup> Sin embargo, en el PIDCP, el artículo 2 solo se refiere a recurso, y su redacción, particularmente en las versiones en francés y en español, no abarcaría el derecho sustantivo a la reparación. No obstante, el Comité de Derechos Humanos ha declarado que el derecho a interponer un recurso efectivo necesariamente conlleva el derecho a obtener

---

<sup>97</sup> *Opinión sobre los Casos de Lusitania*, Comisión Mixta de Reclamaciones, Estados Unidos y Alemania, 1 de noviembre de 1923, Recopilación de sentencias arbitrales, Volumen VII, pág. 32, punto 35.

<sup>98</sup> Artículos 13 y 41 de la CEDH; artículos 25 y 63 de la CADH.

reparación.<sup>99</sup> En esta Guía, el término ‘recurso’ se utiliza para hacer referencia a un recurso procesal, mientras que el término ‘reparación’, se refiere a la obligación de otorgar indemnización, satisfacción, restitución, rehabilitación y garantías de no repetición.

Los Estados tienen la obligación de suministrar recursos efectivos a las personas cuyos derechos han sido violados. Las normas internacionales y regionales garantizan el derecho de todas las personas que aleguen que sus derechos humanos han sido violados, a tener un recurso efectivo.<sup>100</sup> Ha sido calificado con frecuencia como uno de los derechos más fundamentales y esenciales para la protección efectiva de todos los otros derechos

---

<sup>99</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación general No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 16, que menciona que: “en el párrafo 3 del artículo 2 se dispone que los Estados Parte han de dar reparación a las personas cuyos derechos reconocidos en el Pacto hayan sido infringidos. Si no se da reparación a las personas cuyos derechos reconocidos en el Pacto hayan sido infringidos, queda sin cumplir la obligación de facilitar recursos efectivos, que es el elemento central para cumplir las disposiciones del párrafo 3 del artículo 2. Además de las reparaciones explícitas indicadas en el párrafo 5 del artículo 9 y en el párrafo 6 del artículo 14, el Comité considera que en el Pacto se dispone por lo general la concesión de una indemnización apropiada. El Comité toma nota de que, en los casos en que proceda, la reparación puede consistir en la restitución, la rehabilitación y la adopción de medidas tendientes a dar una satisfacción, entre ellas la presentación de disculpas públicas y testimonios oficiales, el ofrecimiento de garantías de evitar la reincidencia y la reforma de las leyes y prácticas aplicables, y el enjuiciamiento de los autores de violaciones de derechos humanos”.

<sup>100</sup> Artículo 2(3) del PIDCP; artículo 13 de la CAT; artículo 6 de la CERD; artículo 8 de la DUDH; artículos 9 y 13 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas; principios 4 y 16 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales; principios 4-7 de la Declaración de principios básicos de justicia para las víctimas de delitos y abuso de poder; artículo 27 de la Declaración y Programa de Acción de Viena; artículos 13, 160-162 y 165 del Programa de acción de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia; artículo 9 de la Declaración sobre los defensores de los derechos humanos; artículo 13 de la CEDH; artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea; artículo 25 de la CADH; artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; artículo III(1) de la Convención interamericana sobre desaparición forzada de personas; artículo 8(1) de la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura; artículo 7(1)(a) de la CADHP, Artículo 7(1)(a); y artículo 9 de la Carta Árabe sobre Derechos Humanos.

humanos.<sup>101</sup> De hecho, en su Observación General No. 29 sobre las excepciones durante un estado de emergencia, el Comité de Derechos Humanos ha mencionado que el derecho a interponer recursos constituye “la obligación consagrada en un tratado inherente al Pacto en su conjunto” y que, incluso en estados de emergencia, “los Estados partes deben conformarse a la obligación fundamental de garantizar un recurso efectivo, en virtud del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto.”<sup>102</sup>

Respecto a la obligación de los Estados Partes de suministrar recursos adecuados, el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer ha recomendado, entre otras cosas, que los Estados partes “aseguren que las mujeres tengan acceso a todos los recursos judiciales y no judiciales disponibles”. Igualmente, que deben “asegurar que los recursos sean adecuados, efectivos, atribuidos con prontitud, holísticos y proporcionales a la gravedad del daño sufrido. Los recursos deben incluir, según corresponda, la restitución (reintegración); la indemnización (ya sea que se proporcione en forma de dinero, bienes o servicios); y la rehabilitación (atención médica y psicológica y otros servicios sociales). Los recursos relativos a los daños civiles y las sanciones penales no son mutuamente excluyentes”.<sup>103</sup> El Comité también ha aclarado que la provisión de recursos para las mujeres requiere “que los sistemas de justicia ofrezcan a las mujeres una protección viable y una reparación significativa de cualquier daño que puedan haber sufrido”.<sup>104</sup>

En su Observación General No. 5 (2003) sobre las Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, el Comité de los Derechos del Niño también ha mencionado

---

<sup>101</sup> Informe del Representante Especial sobre los defensores de derechos humanos, Un Doc. A/56/341 (2001), párrafo 9; Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra las mujeres, sus causas y consecuencias, UN Doc. E/CN.4/2002/83 (2002), párrafo 116.

<sup>102</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 29 sobre las excepciones durante un estado de emergencia, Un Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 (2011), párrafo 14.

<sup>103</sup> CEDAW, Recomendación general sobre el acceso de las mujeres a la justicia, UN Doc. CEDAW/C/GC/33 (2015), párrafo 19(a) y (b).

<sup>104</sup> *Ibid.*, 14(e).

que “para que los derechos cobren sentido, se debe disponer de recursos efectivos para reparar sus violaciones”, y que “cuando se comprueba que se han violado los derechos, debería existir una reparación apropiada, incluyendo una indemnización, y, cuando sea necesario, la adopción de medidas para promover la recuperación física y psicológica, la rehabilitación y la reintegración.”<sup>105</sup>

Adicionalmente, en su Observación General No. 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño, el Comité de los Derechos del Niño ha mencionado que es necesario que los Estados “proporcionen recursos en caso de violación de los derechos [del niño] en el contexto de las actividades y operaciones empresariales”.<sup>106</sup> Además, que los Estados partes deben “garantizar el acceso a un recurso efectivo para los niños cuyos derechos hayan sido vulnerados por una empresa que actúa como parte privada o como agente del Estado”;<sup>107</sup> y que los “Estados tienen la obligación de ofrecer recursos y reparaciones efectivos cuando se violen los derechos del niño, incluso si los autores son terceras partes, como por ejemplo las empresas”.<sup>108</sup>

Respecto a los recursos, el principio 3 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones establece, entre otras cosas, que “la obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos comprende, entre otros, el deber de: (d) Proporcionar a las víctimas recursos eficaces, incluso reparación”. Adicionalmente, el principio 12 del mismo instrumento establece, entre otras cosas, que “la víctima de una violación manifiesta de las normas internacionales de

---

<sup>105</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 5 Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, UN Doc. CDN/GC/2003/5 (2003), párrafo 24.

<sup>106</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño, Un Doc. CDN/C/GC/16 (2013), párrafo 4.

<sup>107</sup> *Ibid.*, párrafo 5(c).

<sup>108</sup> *Ibid.*, párrafo 30.

derechos humanos o de una violación grave del derecho internacional humanitario tendrá un acceso igual a un recurso judicial efectivo, conforme a lo previsto en el derecho internacional”.

Por lo tanto, bajo el derecho internacional, los Estados deben establecer tribunales de justicia o cortes de otro tipo, que deben ser presididos por individuos independientes, imparciales y competentes que ejerzan funciones judiciales, como prerrequisito para garantizar que las víctimas tengan acceso a un recurso judicial efectivo. Igualmente, es necesaria la existencia de autoridades competentes que hagan cumplir las normas y los recursos otorgados por las cortes y los tribunales.

### **3.1. No discriminación y el derecho a interponer recursos**

La prohibición contra la discriminación prohíbe cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia por motivos de raza, color, descendencia u origen nacional, étnico o social, sexo, género, orientación sexual, identidad o expresión de género, características sexuales, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, con el objeto o el efecto de anular o menoscabar el reconocimiento, el goce o ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales en el ámbito político, económico, social y cultural, o cualquier otra índole, de la vida pública en igualdad de condiciones.

Reflejando el derecho internacional consuetudinario, la DUDH proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y que toda persona cuenta con los derechos y las libertades enunciados en ella, sin distinción alguna.<sup>109</sup> La prohibición en contra de la discriminación también es ampliamente reconocida como una norma imperativa del derecho

---

<sup>109</sup> Artículos 1 y 2 de la DUDH.

internacional, es decir, que ningún tratado podrá anular la prohibición.<sup>110</sup>

La prohibición en contra de la discriminación se establece en varios tratados. Al reflexionar sobre la esencia de la DUDH, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, recuerda que la Carta de las Naciones Unidas está “basada en los principios de la dignidad y la igualdad inherentes a todos los seres humanos”, y que uno de sus propósitos es “promover y estimular el respeto universal y efectivo de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos, sin distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión”.<sup>111</sup> La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, recuerda que la “discriminación contra la mujer viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana”.<sup>112</sup>

Además, el artículo 2(1) del PIDCP exige a los Estados partes “respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”. En el artículo 26, el PIDCP prohíbe todas las formas de discriminación, prescribiendo que “todas las personas son iguales ante la ley y en virtud de ella y que tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse de la ley en igual medida sin discriminación alguna. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”. El Comité de Derechos Humanos ha explicado que “la

---

<sup>110</sup> Véase, por ejemplo, Reporte del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Un Doc. A/57/18 (2002), capítulo XI, sección C, Declaración sobre la discriminación racial y las medidas para combatir el terrorismo, párrafo 4.

<sup>111</sup> Párrafo 1 del preámbulo de la CERD.

<sup>112</sup> Párrafo 7 del preámbulo de la CEDAW.

aplicación del principio de no discriminación del artículo 26 no se limita al ámbito de los derechos enunciados en el Pacto”.<sup>113</sup>

El artículo 2(2) del PIDESC prescribe que “los Estados partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”. La prohibición en contra de la discriminación también se ve reflejada en contextos específicos al interior de otros tratados de derechos humanos.<sup>114</sup>

A nivel regional, la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos, exige a los Estados partes que se hagan “responsable[s] de la eliminación de toda discriminación de la mujer” (artículo 18(3)), y reafirma que todo individuo tiene el deber de respetar a sus semejantes sin discriminación (artículo 28). Por su parte, el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, obliga a los Estados partes a garantizar el libre y pleno ejercicio de derechos y libertades a todas las personas, “sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”. De igual modo, el Artículo 14 de la CEDH prescribe que los derechos bajo la Convención “ha[n] de ser asegurado[s] sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación”.

Incluso en tiempos de emergencia pública que pongan en peligro la vida de una nación, las medidas legales que deroguen ciertas obligaciones bajo los instrumentos de derechos humanos, no pueden incluir la discriminación por los motivos prohibidos que fueron mencionados anteriormente.<sup>115</sup>

---

<sup>113</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 18, No discriminación, Un Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 en 26 (1994), párrafo 12.

<sup>114</sup> Véase: artículo 1(1) de la CAT; artículo 2(1) y (2) de la CDN; artículo 7 de la CTM; y artículos 2, 3, 4(1), 5, 6(1), 23(1), 24(1) y (5), 25, 27, 28, 29 y 30(3) de la CDPD.

<sup>115</sup> Véase, por ejemplo, el artículo 4(1) de la PIDCP.

Al exigir que todas las personas puedan gozar de los derechos humanos sin discriminación, las normas de derechos humanos obligan a los Estados a garantizar el acceso a, y la provisión de, recursos y reparaciones efectivas sin distinción alguna. En su Observación General No. 3 (2012) sobre la Implementación del artículo 14 por los Estados partes de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (que contiene el derecho a una reparación),<sup>116</sup> el Comité contra la Tortura observó que la discriminación en el acceso a los mecanismos de presentación de quejas e investigación, y a los procedimientos de recurso y reparación, es uno de los obstáculos concretos que impiden el ejercicio del derecho a la reparación.<sup>117</sup> En la misma Observación General, el Comité contra la Tortura también ha entendido que “el principio de no discriminación es un principio básico y general de la protección de los derechos humanos y fundamental para la interpretación y aplicación de la Convención. Los Estados partes han de cerciorarse de que se pueda recurrir fácilmente a la justicia y a los mecanismos para solicitar y obtener reparación y de que haya medidas positivas que aseguren que la reparación esté al alcance de todos, con prescindencia de su raza, color, grupo étnico, edad, creencia o afiliación religiosa, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, género, orientación sexual, identidad de género, discapacidad mental o de otro tipo, estado de salud, situación económica o pertenencia a una comunidad indígena, y de la razón por la cual se esté privado de la libertad, incluidos los acusados de delitos políticos o actos terroristas, los que solicitan asilo, los refugiados u otras personas que se encuentran bajo protección internacional, o cualquier otra condición o factor distintivo adverso, y los miembros de grupos marginados o vulnerables por motivos tales como los indicados”.<sup>118</sup>

---

<sup>116</sup> Comité contra la Tortura, Observación General No. 3 sobre la implementación del artículo 14 por los Estados partes, UN Doc. CAT/C/GC/3 (2012).

<sup>117</sup> *Ibid.*, párrafo 38.

<sup>118</sup> *Ibid.*, para 32.

El Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, ha recomendado entre otras cosas, que los Estados partes “establezcan y hagan cumplir recursos jurídicos apropiados y oportunos para la discriminación contra la mujer”.<sup>119</sup>

Asimismo, el Comité de los Derechos del Niño, ha resaltado que “los Estados deben impedir la discriminación en la esfera privada en general y proporcionar un recurso en caso de que se produzca”.<sup>120</sup>

En su Recomendación General XXVI sobre el artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial sostuvo que “el derecho a obtener una compensación o satisfacción justa y adecuada por cualquier daño sufrido como resultado de esos actos de discriminación [racial], establecido en el artículo 6 de la Convención, no se garantiza necesariamente mediante el mero castigo del autor; al mismo tiempo, los tribunales y otras autoridades competentes deberían considerar, siempre que sea conveniente, conceder compensación económica por los daños, materiales o morales, sufridos por la víctima”.<sup>121</sup>

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General No. 20 sobre la no discriminación en derechos económicos, sociales y culturales (según se menciona en el artículo 2(2) del PIDESC), resaltó que “en los planes, las políticas, las estrategias y la legislación nacionales debe preverse el establecimiento de mecanismos e instituciones que aborden de manera eficaz el carácter individual y estructural del daño ocasionado por la discriminación en la esfera de los derechos

---

<sup>119</sup> CEDAW, Recomendación general sobre el acceso de las mujeres a la justicia, UN Doc. CEDAW/C/GC/33 (2015), párrafo 19(a).

<sup>120</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño, UN Doc. CDN/C/GC/16 (2013), párrafo 14.

<sup>121</sup> Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Recomendación General XXVI sobre el artículo 6 de la Convención, 56<sup>to</sup> periodo de sesiones (2000), 1399<sup>na</sup> sesión, 24 de marzo de 2000.

económicos, sociales y culturales. Entre las instituciones que se ocupan de las denuncias de discriminación se suelen incluir los tribunales, las autoridades administrativas, las instituciones nacionales de derechos humanos y/o los defensores del pueblo[...] deben estar facultadas para proporcionar recursos eficaces, como indemnización, reparación, restitución, rehabilitación, garantías de que no se repetirá el hecho y excusas públicas”.<sup>122</sup>

La Relatora Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos, mencionó que para garantizar el acceso a la justicia, “los Estados tienen la obligación de construir un marco jurídico e institucional que facilite el acceso a los mecanismos judiciales y procesales independientes y efectivos, y garantice sentencias justas a quienes busquen obtener reparaciones, sin discriminación de ningún tipo. Sin embargo, garantizar un acceso de jure a los mecanismos judiciales y procesales no basta para asegurar que todas las personas tengan verdadero acceso a la justicia. Los Estados también deben adoptar medidas para garantizar que la legislación y las políticas no sean discriminatorias desde un punto de vista sustantivo, lo que incluye medidas para eliminar las condiciones causantes de discriminación o que contribuyan a perpetuarla”.<sup>123</sup>

### **3.2. Recursos del derecho internacional en contra de la detención ilegal**

Una categoría especial de recursos garantizados bajo el derecho internacional, son los recursos en contra de la detención ilegal, como el derecho a ser llevado sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales;<sup>124</sup> y el derecho al *habeas corpus* o recursos similares

---

<sup>122</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 20 sobre La no discriminación en derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2(2) del PIDESC), UN Doc. (E/C.12/GC/20 (2009), párrafo 40.

<sup>123</sup> Informe de la Relatora Especial sobre extrema pobreza y derechos humanos, UN Doc. A/67/278 (2012), párrafo 11.

<sup>124</sup> Artículo 9(3) del PIDCP; artículo 5(3) de la CEDH; artículo 7(5) de la CADH.

(*recours en référé*, amparo, etc.), que establecen el derecho a impugnar la legalidad de la privación de libertad ante un tribunal de justicia<sup>125</sup>.

El derecho al *habeas corpus* es distinto del derecho que le asiste a una persona arrestada o detenida por cargos criminales, de ser llevada sin demora ante un juez o ante otra autoridad judicial y a ser enjuiciada dentro de un tiempo razonable, o a ser liberada. En otras palabras, el derecho de *habeas corpus* aplica en todas las situaciones de detención, y es adicional al derecho a ser llevado sin demora ante las autoridades judiciales después de una aprehensión por la sospecha de haber cometido una actividad delictiva. El derecho de *habeas corpus* es esencial, pues no solo protege a los individuos contra detenciones ilegales, sino que también constituye una garantía importante en contra de la tortura y otras formas de maltrato o abuso en la detención, y en contra de la desaparición forzada.<sup>126</sup>

En los “Principios y directrices básicos de las Naciones Unidas sobre el derecho de cualquier persona privada de libertad a presentar procedimientos ante un tribunal” (los Principios y Directrices Básicos del WGAD sobre *Habeas Corpus*), el Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre la Detención Arbitraria describió el derecho de *habeas corpus* en los siguientes términos: “el derecho a impugnar la legalidad de la detención ante un tribunal es un derecho humano autónomo y su ausencia constituye una violación de los derechos humanos. *Se trata de un recurso judicial concebido para proteger la libertad personal y la integridad física contra la detención, la prisión, incluida la prisión secreta, o el exilio arbitrario, la desaparición forzada o el riesgo de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o*

---

<sup>125</sup> Artículo 9(4) del PIDCP; artículo 37(d) de la CDN; artículo 5(4) de la CEDH; artículo 7(6) de la CADH; artículo 17(f) de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas; artículo X de la Convención Americana sobre la Desaparición Forzada de Personas; principio 32 del Conjunto de principios para la protección de todas las personas bajo cualquier forma de detención o encarcelamiento; artículo 9 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

<sup>126</sup> Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la Tortura, UN Doc. E/CN.4/2003/68 (2002), párrafo 26(i).

*degradantes*. También es un medio para determinar el paradero y el estado de salud de los detenidos e identificar a la autoridad que ordenó o llevó a cabo la privación de libertad” (énfasis añadido).<sup>127</sup>

La importancia del derecho de *habeas corpus* ha sido reafirmada por la Asamblea General de las Naciones Unidas.<sup>128</sup> Haciendo énfasis en su naturaleza como recurso contra la detención arbitraria o ilegal, los Principios y directrices básicos del WGAD sobre *habeas corpus* afirman lo siguiente: “reconociendo que todos tienen derecho a no ser privados arbitraria o ilegalmente de la libertad, se garantiza a todos el derecho a recurrir ante un tribunal a fin de que este decida sobre la arbitrariedad o la legalidad de la detención, y para obtener sin demora una reparación adecuada y accesible”.<sup>129</sup>

Los Principios y Directrices básicos del Grupo de Trabajo sobre Detención Arbitraria (GTDA) sobre *habeas corpus*, enfatizan respecto de los recursos y la reparación que: “se garantiza el acceso de toda persona detenida arbitraria o ilegalmente a recursos y reparaciones efectivos que ofrezcan restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. Las reparaciones deben ser adecuadas, efectivas y rápidas. Los Estados se deben comprometer a realizar investigaciones rápidas, efectivas e imparciales siempre que haya motivos razonables para creer que la detención ha sido arbitraria. La obligación se aplica en cualquier territorio bajo la jurisdicción

---

<sup>127</sup> Principios y directrices básicos de las Naciones Unidas sobre los recursos y procedimientos relacionados con el derecho de toda persona privada de libertad a recurrir ante un tribunal, UN Doc. WGAD/CRP.1/2015 (2015), párrafo 2, notas al pie del original omitidas. Los Principios y directrices básicos del WGAD están basados en las normas internacionales y las buenas prácticas reconocidas, y tienen por objetivo orientar a los Estados sobre los principios fundamentales en los que se deben basar las leyes y los procedimientos que regulen el derecho a recurrir ante un tribunal, y sobre los elementos necesarios para su ejercicio efectivo (véase párrafo 7).

<sup>128</sup> Resolución de la Asamblea General 34/178 (1979) sobre el derecho de amparo, *habeas corpus* y otros recursos jurídicos con el mismo propósito.

<sup>129</sup> Principios y directrices básicos de las Naciones Unidas sobre los recursos y procedimientos relacionados con el derecho de toda persona privada de libertad a recurrir ante un tribunal, UN Doc. WGAD/CRP.1/2015 (2015), párrafo 19 (notas al pie del original omitidas).

de un Estado o donde el Estado ejerza un control efectivo, o como consecuencia de las acciones u omisiones de sus funcionarios. El derecho a reparación no puede devenir ineficaz por amnistías, inmunidades, prescripciones u otras medidas de protección del Estado. Cuando un tribunal determine que la privación de libertad es arbitraria o ilegal, debe ordenar la puesta en libertad condicional o incondicional. Las autoridades competentes deben dar cumplimiento inmediato a toda orden de puesta en libertad”.<sup>130</sup>

Cabe señalar que los recursos en contra de la detención ilegal son fundamentales y aplican tanto en tiempos de paz como en tiempos de emergencia pública o de conflicto. De hecho, el Comité de Derechos Humanos, ha determinado que el recurso de *habeas corpus* es, *per se*, no derogable.<sup>131</sup> En su Observación General No. 35 del 2014 sobre el artículo 9 del Pacto (el derecho a la libertad y seguridad personales), el Comité de Derechos Humanos señaló que “las garantías procesales que protegen la libertad personal nunca pueden ser objeto de medidas de suspensión que soslayan la protección de derechos que no son derogables. Para proteger los derechos inderogables, incluidos los recogidos en los artículos 6 y 7, el derecho a recurrir a un tribunal para que este pueda decidir a la brevedad posible sobre la legalidad de la reclusión no deberá verse limitado por las medidas de suspensión”.<sup>132</sup>

Similarmente, la anterior Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas señaló que el recurso de *habeas corpus* debe mantenerse incluso en los estados de excepción.<sup>133</sup> Los Principios y directrices básicos del GTDA sobre el *habeas corpus*, reafirman la inderogabilidad de este derecho, *inter alia*, en los siguientes

---

<sup>130</sup> Ibid., párrafos 43 y 44 (notas al pie del original omitidas).

<sup>131</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 29 sobre las excepciones durante un Estado de emergencia, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 (2011), párrafo 16.

<sup>132</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 35, artículo 9 (libertad y seguridad personal), UN Doc. CCPR/C/GC/35 (2014), párrafo 67 (notas al pie en el original omitidas); véase también, párrafos 65-66.

<sup>133</sup> Resolución 1992/25 de la Comisión de Derechos Humanos sobre el *habeas corpus*, párrafo 2.

términos: "el derecho a interponer un recurso ante un tribunal para impugnar la arbitrariedad y la legalidad de la detención y obtener sin demora una reparación adecuada y accesible no se puede derogar en virtud del derecho internacional. El derecho no se puede suspender, hacer impracticable, restringir ni abolir bajo ninguna circunstancia, ni siquiera en tiempos de guerra, conflicto armado o emergencia pública que ponga en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente".<sup>134</sup>

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha mantenido que, incluso en tiempos de emergencia, un Estado solo puede derogar los requisitos del artículo 5 de la CEDH (que incluye el derecho de *habeas corpus* o un procedimiento equivalente en el artículo 5(4)), en la medida en que la situación estrictamente lo requiera. Los Estados deben siempre cumplir con sus obligaciones, incluyendo las garantías contra el abuso en la detención, el acceso a un abogado y a un médico, la garantía de procedimientos de *habeas corpus* y el derecho a contactar a los familiares.<sup>135</sup>

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido expresamente que "los procedimientos de hábeas corpus y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27(2) y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática",<sup>136</sup> y que estas garantías "deben ejercitarse dentro del marco y según los principios del debido proceso legal".<sup>137</sup> La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos afirmó que no se puede invocar "ninguna

---

<sup>134</sup> Principios y directrices básicos de las Naciones Unidas sobre los recursos y procedimientos relacionados con el derecho de toda persona privada de libertad a recurrir ante un tribunal, UN Doc. WGAD/CRP.1/2015 (2015), principio 4 (Inderogabilidad), párrafos 22 y 23 (notas al pie del original omitidas).

<sup>135</sup> *Aksoy contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VI, párrafo 83.

<sup>136</sup> *El habeas corpus bajo suspensión de garantías*, Corte IDH, Opinión Consultiva OC-8/87, 30 de enero de 1987, Serie A No. 8, párrafo 22; *Garantías Judiciales en estados de emergencia*, Corte IDH, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987, párrafo de opinión 2.

<sup>137</sup> Opinión Consultiva OC-9/87, *ibid.*, párrafo de opinión 3.

circunstancia como justificación para negar el derecho de habeas corpus, amparo o procedimientos similares”.<sup>138</sup>

### **3.3. Requisitos del derecho a interponer un recurso, especialmente el derecho a interponer un recurso judicial**

El contenido de la noción de recurso efectivo ha sido gradualmente interpretado y desarrollado por los órganos internacionales de derechos humanos. El derecho a interponer un recurso requiere el acceso a una autoridad independiente, que tiene la facultad de decidir si se ha producido o si se está produciendo una violación de los derechos humanos, y de ofrecer un recurso en el sentido de ordenar la cesación o la reparación. Para que los recursos sean efectivos, es fundamental que sean oportunos, accesibles, estén disponibles ante un órgano independiente, lleven a la reparación y, cuando aplique, a la cesación del ilícito. Las siguientes secciones describen cada uno de los requisitos esenciales para un recurso efectivo. No obstante, cabe aclarar que, si bien se pueden definir por separado pues cada elemento tiene sus propias características importantes, todos los prerrequisitos de un recurso efectivo están interrelacionados; juntos contribuyen a la efectividad del recurso.

#### Celeridad y efectividad

La jurisprudencia de todos los órganos de derechos humanos es consistente en que la celeridad y la efectividad son requisitos de cualquier recurso.<sup>139</sup> El Comité para la Eliminación de la

---

<sup>138</sup> ComADHP, Principios y directrices sobre el derecho a un juicio justo y a asesoría jurídica en África, 2003, Principio M(5)(e).

<sup>139</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 15; Corte IDH, *Garantía judiciales en estados de emergencia*, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párrafo 24; ComADHP, Principios y directrices sobre el derecho a un juicio justo y asesoría legal en África, 2003, Principio C; *Asociación de Víctimas de Violencia Postelectoral e Interights contra Camerún*, ComADHP, Comunicación 272/2003 (2010), párrafos 128-129; Directrices del CdE para erradicar la impunidad por

Discriminación contra la Mujer ha hecho énfasis en las obligaciones de los Estados basadas en tratados, encaminadas a garantizar que todas las mujeres tengan "acceso en igualdad de condiciones a recursos eficaces y oportunos".<sup>140</sup>

El Comité de los Derechos del Niño ha hecho énfasis en que cumplir con la obligación de proporcionar recursos y reparaciones efectivas por las violaciones de los derechos del niño implica, entre otras cosas, contar con mecanismos adaptados a las necesidades de los niños, "que sean *rápidos*, estén disponibles y sean accesibles realmente y ofrezcan reparaciones adecuadas por los daños sufridos" (énfasis añadido).<sup>141</sup>

La Corte Interamericana ha "reiterado que el derecho de toda persona a un *recurso sencillo y rápido* o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales 'constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención'" (énfasis añadido).<sup>142</sup>

La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos respecto a las obligaciones de los Estados partes bajo el artículo 13 de la CEDH que garantiza el derecho a un recurso efectivo, ha hecho énfasis en la necesidad de prestar particular atención a "la rapidez de la acción correctiva en sí misma, sin excluir que la naturaleza adecuada del recurso puede verse menoscabada por su duración excesiva".<sup>143</sup> Así lo reiteró el Tribunal de Estrasburgo en el caso de *Souza Ribeiro contra Francia*, mencionando que "no se descarta que la duración excesiva del procedimiento lo haga

---

violaciones graves de los derechos humanos, Directriz VI; *Airey contra Irlanda*, TEDH, Sentencia del 9 de octubre de 1979, Serie A No. 32, párrafo 33.

<sup>140</sup> CEDAW, Recomendación general sobre el acceso de las mujeres a la justicia, UN Doc. CEDAW/C/GC/33 (2015), párrafo 11. Véase también párrafos 14(d), 18(d), 19(a).

<sup>141</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño, UN Doc. CDN/C/GC/16 (2013), párrafo 30.

<sup>142</sup> *Caso de la Comunidad Mayagana (Sumo) Awas Tingni*, Corte IDH, Sentencia del 31 de agosto de 2001, Serie C No. 79, párrafo 112.

<sup>143</sup> *Doran contra Irlanda*, TEDH, (2006) 42 EHRR 13, párrafo 57.

inadecuado”.<sup>144</sup> En este contexto, cabe recordar que la CEDH, al ser un instrumento para la protección de los derechos humanos, requiere que las obligaciones de los Estados partes, incluyendo las contenidas en el artículo 13, sean interpretadas y aplicadas de forma que se garantice que su protección sea práctica y efectiva y no meramente teórica e ilusoria.<sup>145</sup> El Apéndice a la Observación (2004)6 del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros sobre la mejora de los recursos locales anota que “la ‘efectividad’ de un ‘recurso’ dentro del significado del artículo 13 no depende de la certeza de un resultado favorable para el peticionario, pero implica cierto requisito mínimo de celeridad”.<sup>146</sup>

Además de la rapidez, otro requisito para un recurso es que debe ser efectivo, es decir, proporcionar a la posible víctima de una violación de los derechos humanos un acceso significativo a la justicia. Como se mencionó anteriormente, la jurisprudencia se ha referido a la necesidad de garantizar que el recurso no sea “teórico e ilusorio”, sino “práctico y efectivo”, lo que en el contexto de la efectividad, significa que debe proporcionar un acceso real a la justicia.<sup>147</sup> En términos similares, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer sostiene que el derecho de acceso de las mujeres a la justicia comprende, entre otras, el suministro de recursos efectivos para las mujeres.<sup>148</sup> También resalta que los Estados partes tienen la obligación de exponer y eliminar los obstáculos sociales y culturales subyacentes que, entre otras cosas, impiden a las mujeres el ejercicio y la defensa de sus derechos, e impiden su acceso a recursos efectivos.<sup>149</sup> El Comité para la eliminación de la Discriminación contra la Mujer también se ha referido a “los

---

<sup>144</sup> *De Souza Riberiro contra Francia*, Gran Sala del TEDH, App. No. 22689/07, párrafo 81.

<sup>145</sup> *El-Masri contra la Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Gran Sala del TEDH, App. No. 39630/09, párrafo 134.

<sup>146</sup> Apéndice a la Recomendación Re(2004)6 del Comité de Ministros del CdE a los Estados miembros sobre la mejora de los recursos internos, 2004, párrafo 1.

<sup>147</sup> *Airey contra Irlanda*, TEDH, Sentencia del 9 de octubre de 1979, Serie A No. 34, párrafo 24.

<sup>148</sup> CEDAW, Recomendación general sobre el acceso de las mujeres a la justicia, UN Doc. CEDAW/C/GC/33 (2015), párrafos 1 y 14.

<sup>149</sup> *Ibid.*, párrafo 7.

efectos negativos de las formas interseccionales de discriminación sobre el acceso a la justicia, incluidos los recursos ineficaces, para grupos específicos de mujeres”.<sup>150</sup>

En este contexto, un recurso efectivo debe ser capaz de determinar si se produjo, o no una violación, y remediarla.<sup>151</sup> Tal y como lo aseveró la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso del Caracazo*:

“toda persona que se considere víctima de éstas [violaciones] tiene derecho de acceder a la justicia para conseguir que se cumpla, en su beneficio y en el del conjunto de la sociedad, ese deber del Estado”.<sup>152</sup>

En resumen, no es suficiente que un recurso interno esté disponible meramente en términos formales. Debe ser efectivo, en derecho y en la práctica. Adicionalmente, la efectividad de un recurso implica cierto requisito mínimo de celeridad, ya que es posible que la naturaleza apropiada de un recurso se vea menoscabada por su excesiva duración.

### Autoridad independiente

La autoridad que juzga la cuestión del recurso en un caso particular debe ser independiente.<sup>153</sup> Esto significa que el recurso

---

<sup>150</sup> Ibid., párrafo 10.

<sup>151</sup> *Garantías Judiciales en estados de emergencia*, Corte IDH, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párrafo 24; *Silver contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 25 de marzo de 1983, Serie A No. 61, párrafo 113.

<sup>152</sup> *Caso de Caracazo contra Venezuela (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 115.

<sup>153</sup> En algunos instrumentos internacionales, este particular está explícitamente reconocido, como, por ejemplo, en el artículo 13 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas o el artículo 27 de la Declaración y Programa de Acción de Viena; la directriz VI (imparcialidad e independencia) de las Directrices del CdE, para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

debe estar libre de interferencias de las autoridades en contra de las cuales se interpone la demanda.<sup>154</sup>

### Accesibilidad, incluyendo asistencia letrada

Un recurso práctico y efectivo significa que debe ser simple y accesible. El Comité de Derechos Humanos ha subrayado que esto requiere tener en cuenta, “la vulnerabilidad especial de algunas categorías de personas”,<sup>155</sup> y que las personas deben tener asistencia legal.<sup>156</sup> En su Observación General No. 32 sobre el derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, el Comité de Derechos Humanos aclaró que, además del requisito de garantizar asistencia letrada en los casos penales según el artículo 14(3)(d) del PIDCP, se alienta a los Estados a proporcionar asistencia letrada<sup>157</sup> en otros casos cuando los intereses de la justicia así lo requieran.

De igual modo, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha resaltado (incluyendo en su Observación General No. 7 sobre el derecho a una vivienda adecuada (artículo 11(1) del PIDESC): desalojos forzosos), que las garantías procesales

---

<sup>154</sup> Comité de Derechos Humanos: Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 15; directriz VI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos; *Keenan contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 3 de abril de 2001, Informes 2001-III, párrafo 122; *Garantías judiciales en estados de emergencia*, Corte IDH, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párrafo 24; *Caso Ivcher Bronstein contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 6 de febrero de 2001, Serie C No. 74, párrafos 135-139.

<sup>155</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación general No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 15. Véase también, Resolución 2002/13 de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas relativa a la situación de los derechos humanos en algunas partes de Europa sudoriental, en la cual la Comisión “*exhorta* a las autoridades de la región a que consoliden el estado de derecho estableciendo mecanismos judiciales eficaces que protejan los derechos y las libertades fundamentales de todos los ciudadanos, sea cual sea su origen étnico”.

<sup>156</sup> Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales sobre Polonia, UN Doc. CCPR/CO/82/POL (2004), párrafo 14.

<sup>157</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 32 sobre el Derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia, UN Doc. CCPR/C/GC/32 (2007), párrafo 10. Véase también, directriz VIII(5) de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

contra los desalojos forzosos no solo deben incluir recursos procesales, sino también “ofrecer asistencia jurídica siempre que sea posible a las personas que necesiten pedir reparación a los tribunales.”<sup>158</sup>

Del mismo modo, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha recomendado, entre otras cosas, “el suministro de asistencia jurídica gratuita o de bajo costo, asesoramiento y representación en procesos judiciales y cuasi judiciales en todas las esferas del derecho”, como “un elemento crucial para garantizar que los sistemas de justicia sean económicamente accesibles a las mujeres”; también, ha reconocido que los Estados partes institucionalicen sistemas de asistencia jurídica y defensa pública “que sean accesibles, sostenibles y respondan a las necesidades de las mujeres [...] en todas las etapas de los procedimientos judiciales o cuasi judiciales, incluidos los mecanismos de solución de controversias alternativos y los procesos de justicia restaurativa”.<sup>159</sup> De ser necesario, las mujeres deben recibir asistencia letrada.<sup>160</sup> En particular, respecto a las demandantes y testigos mujeres de violencia basada en género, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha recomendado la adopción e implementación de medidas efectivas para proteger y asistir, antes, durante y después de los procedimientos jurídicos, e incluso “asegurar el acceso a asistencia financiera, gratuita o de bajo costo [y] asistencia jurídica de gran calidad”.<sup>161</sup>

---

<sup>158</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 7 sobre el derecho a una vivienda adecuada y los desalojos forzados, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.6 en 45 (2003), párrafo 16(h).

<sup>159</sup> CEDAW, Observación general sobre el acceso de las mujeres a la justicia, UN Doc. CEDAW/C/GC/33 (2015), párrafos 36 y 37.

<sup>160</sup> CEDAW, Recomendación General No. 19. Sobre la violencia contra las mujeres, UN Doc. A/47/38 (1992), párrafo 24(3). Sobre la necesidad de otorgar asistencia jurídica gratuita, véase también el Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer en prácticas culturales dentro de la familia que entrañan violencia contra la mujer, UN Doc. E/CN.4/2002/83 (2002), párrafo 116.

<sup>161</sup> CEDAW, Observación General No. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general No. 19, UN Doc. CEDAW/C/GC/35 (2017), párrafo 40(c). Véase también: CEDAW, Recomendación General No. 33 sobre el acceso a la justicia de las mujeres, UN Doc. CEDAW/C/GC/33 (2015), párrafos 36-37.

El Comité de los Derechos del Niño ha recomendado que los niños deben “tener acceso a asistencia jurídica y al apoyo de abogados y proveedores de esa asistencia para entablar acciones contra las empresas en igualdad de condiciones”; también, que los Estados deben tener “que prestar asistencia especial a los niños que encuentran obstáculos para acceder a la justicia, por ejemplo por motivos de idioma o de discapacidad o porque son muy pequeños”.<sup>162</sup>

La Corte Interamericana ha enfatizado que el recurso debe ser simple y rápido, y adaptarse a las condiciones especiales de los grupos particulares como los niños<sup>163</sup> o las comunidades indígenas.<sup>164</sup> Esto requiere, por ejemplo, disponer de un intérprete durante todas las etapas.<sup>165</sup>

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, consideran que el recurso debe ser expeditivo, y que la persona interesada debe tener acceso a representación y asistencia legales gratuita si es necesario.<sup>166</sup>

La asistencia legal también está garantizada en el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en la medida en que sea necesaria para garantizar un acceso efectivo a la justicia. Existe, pues, una tendencia en el derecho internacional, ya consolidada en la región europea, a reconocer que un recurso efectivo implica una obligación positiva del Estado de asistir a las personas que carecen de medios para acceder a la justicia. Esta asistencia puede adoptar la forma de ayuda legal

---

<sup>162</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño, UN Doc. CDN/C/GC/16 (2013), párrafo 68.

<sup>163</sup> *Condición jurídica y derechos humanos del niño*, Corte IDH, Opinión Consultiva OC-17/02, 28 de agosto de 2002, Serie A No. 17, párrafo 98.

<sup>164</sup> *Caso de la Comunidad Indígena Yaye Axa*, Corte IDH, Sentencia del 17 de junio de 2005, Serie C No. 125, párrafos 62 y 63.

<sup>165</sup> *Caso Rosendo Cantú y otra contra México*, Corte IDH, Sentencia del 31 de agosto de 2010, Serie C No. 216, párrafo 185.

<sup>166</sup> *Airey contra Irlanda*, TEDH, Sentencia del 9 de octubre de 1979, Serie A No. 32, párrafo 33; ComADHP, Principios y directrices sobre el derecho a un juicio justo y asistencia letrada gratuita en África, 2003, Principio H.

gratuita (generalmente apoyo económico para acceder a la justicia y ser representado en el sistema de justicia), o la garantía de representación por un abogado, y el pago o exención de tasas judiciales.<sup>167</sup>

### Conducir a la cesación y a la reparación

El Comité de Derechos Humanos ha insistido en que los recursos efectivos incluyen la cesación, la reparación y la prevención de las violaciones recurrentes.<sup>168</sup>

La Corte Interamericana, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, han sostenido que un recurso efectivo debe ser capaz de proveer resarcimiento.<sup>169</sup>

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha considerado que los recursos civiles y los recursos indemnizatorios son parte de los recursos efectivos.<sup>170</sup>

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial ha determinado que el "reclamo de indemnización de la víctima tiene que considerarse en todos los casos, incluso en aquellos donde no se ha infligido daño físico, pero en los cuales la víctima ha

---

<sup>167</sup> *Andronicou y Constantinou contra Chipre*, TEDH, Sentencia del 9 de octubre de 1997, párrafo 199; *Aerts contra Bélgica*, TEDH, 30 de julio de 1998, párrafo 60; *Amaç y Okkan contra Turquía*, TEDH, 20 de noviembre de 2007, párrafo 66.

<sup>168</sup> Comité de Derechos Humanos: Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 15.

<sup>169</sup> *Garantías judiciales en estados de emergencia (artículos 27.2, 25 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Corte IDH, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de Octubre de 1987, Serie A No. 9, párrafo 24; *Silver contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 25 de marzo de 1983, Serie A No. 61, párrafo 113; ComADHP, Principios y directrices sobre el derecho a un juicio justo y asistencia letrada gratuita en África, 2003, principio C(a).

<sup>170</sup> CEDAW, Recomendación General No. 19 sobre la violencia contra las mujeres, UN Doc. A/47/38 (1992), párrafo 24(t).

sufrido humillación, difamación u otro tipo de ataque contra su reputación y su autoestima.”<sup>171</sup>

El Tribunal Europeo ha considerado que el recurso debe permitir la anulación de una decisión impugnada.<sup>172</sup> En caso de sanción, el Tribunal sostiene que el recurso debe permitir la posibilidad de anular la sanción incluso antes de que la ejecuten.<sup>173</sup>

### Conducir a la investigación

Los organismos internacionales de derechos humanos han considerado que el derecho a un recurso efectivo abarca el derecho a una investigación eficaz, rápida, exhaustiva, independiente e imparcial.<sup>174</sup> De hecho, la justicia efectiva y la reparación, presuponen que los hechos sean investigados en forma minuciosa y exhaustiva. El capítulo 4 analiza el derecho a una investigación rápida, exhaustiva, independiente e imparcial.

---

<sup>171</sup> *B.J. contra Dinamarca*, Informe del Comité CERD 17/1999, UN Doc. CERD/C/57/D/17/1999 (2000), párrafo 6.2.

<sup>172</sup> *Keenan contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 3 de abril de 2001, Informes 2001-III, párrafo 126.

<sup>173</sup> *Ibid.*, párrafo 127.

<sup>174</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, UN Doc. CCPR/C/12/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 15; *L.K. contra el Reino de los Países Bajos*, Informe del Comité CERD 4/1991, UN Doc. CERD/C/42/D/4/1991 (1993), párrafo 6.9; *Habassi contra Dinamarca*, Informe del Comité CERD 10/1997, UN Doc. CERD/C/54/D/10/1997 (1999), párrafos 9.3-10; *Caso Blake contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 24 de enero de 1998, Serie C No. 36, párrafo 97; *Caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala (El Caso de "Los niños de la calle")*, Corte IDH, Sentencia del 19 de noviembre de 1999, párrafo 225; *Caso Castillo Páez contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 3 de noviembre de 1997, Serie C No. 34, párrafo 90; *Ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas (Perú)*, CIDH, Informe No. 101/01, Caso 10.247, 11 de octubre de 2001, párrafo 243; *Masacre de Riofrío (Colombia)*, CIDH, Informe No. 62/01, Caso 11.654, 6 de abril de 2001, párrafo 74; directrices V y VI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos; *Aksoy contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VII, párrafos 95-100. Sobre el derecho a la investigación, véase el capítulo 4.

## Conducir a un recurso judicial

### *Órganos de tratados de las Naciones Unidas*

El Comité de Derechos Humanos ha sostenido que el recurso puede ser garantizado por el poder judicial, pero también puede involucrar a mecanismos administrativos, especialmente para investigar denuncias de las violaciones.<sup>175</sup>

En su jurisprudencia sobre casos individuales, el Comité ha insistido frecuentemente en los recursos judiciales para los casos de violaciones graves del Pacto. En el caso de *F. Birindwa ci Bithashwiwa y E. Tshisekedi wa Mulumba*, consideró que el Estado debía proporcionar a los peticionarios un recurso efectivo en virtud del artículo 2(3) del Pacto, y "en particular de velar por que puedan denunciar efectivamente esas violaciones ante un tribunal judicial".<sup>176</sup> Lo casos contra Colombia son ambiguos en este sentido, pues no tratan el recurso de las víctimas de acceso a una corte para vindicar sus derechos, sino un recurso que incluya la investigación y la sanción de los responsables de las violaciones. En estos casos, el Comité afirmó que las meras sanciones disciplinarias o administrativas no eran suficientes ante las violaciones graves, y que el recurso debía ser de naturaleza judicial según el artículo 2(3).<sup>177</sup>

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, sostuvo que la protección efectiva de las mujeres contra la violencia por razón de género, comprendía medidas legales efectivas, incluso sanciones penales, recursos civiles, recursos

---

<sup>175</sup> Comité de Derechos Humanos: Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 15.

<sup>176</sup> *F. Birindwa ci Bithashwiwa y E. Tshisekedi wa Mulumba contra Zaire*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 241/1987, UN Doc. CCPR/C/37/D/241/1987 (1987), párrafo 14.

<sup>177</sup> *Nydia Erika Bautista contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 563/1993, UN Doc. CCPR/C/55/D/563/1993 (1993), párrafo 8.2; *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro y otros contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 612/1995, UN Doc. CCPR/C/60/D/612/1995 (1997), párrafo 8.2.

indemnizatorios y medidas preventivas y protectoras.<sup>178</sup> Respecto a las violaciones de los derechos humanos que ocurren durante un conflicto o en contextos posteriores al conflicto, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer recomendó que los Estados partes deben garantizar que “los recursos no judiciales, como las disculpas públicas, los monumentos públicos recordatorios y las garantías de que no se habrán de repetir, mediante la acción de comisiones de la verdad, la justicia y la reconciliación no se utilicen como sustitutos de las investigaciones y el enjuiciamiento de los perpetradores;” y que deben rechazar “las amnistías por las violaciones de los derechos humanos basadas en el género, como la violencia sexual contra la mujer y rechacen la prescripción respecto de los enjuiciamientos de esas violaciones de los derechos humanos”.<sup>179</sup> El Comité de los Derechos del Niño ha mencionado que “los mecanismos extrajudiciales, como la mediación, la conciliación y el arbitraje, pueden ser opciones útiles para dirimir las controversias relativas a los niños y las empresas”, pero su disponibilidad debe garantizarse “sin perjuicio del derecho al recurso judicial”. Adicionalmente, el Comité ha recomendado que “en todos los casos, debe facilitarse el acceso a los tribunales o la revisión judicial de los recursos administrativos y otros procedimientos”.<sup>180</sup> Haciendo énfasis en que se debe garantizar el acceso a mecanismos internacionales como medio para garantizar la idoneidad de los recursos a nivel nacional, el Comité también afirmó que “los Estados deben hacer todo lo posible para facilitar el acceso a los mecanismos internacionales y regionales de derechos humanos, incluido el Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones, de manera que un niño o un grupo de niños, o un tercero que actúe en su nombre, puedan obtener reparación cuando el Estado no haya respetado,

---

<sup>178</sup> CEDAW, Recomendación General No. 19 sobre la violencia contra las mujeres, UN Doc. A/47/38 (1992), párrafo 24(t); *Goecke contra Austria*, CEDAW, Comunicación 5/2005, UN Doc. CEDAW/C/39/D/5/2005 (2007), párrafos 12.1-12.2.

<sup>179</sup> CEDAW, Recomendación General No. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia, UN Doc. CEDAW/C/GC/33 (2015), párrafo 19(f).

<sup>180</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 16 sobre las obligaciones del Estado en relación con el impacto del sector empresarial en los derechos del niño, Un Doc. CDN/C/GC/16 (2013), párrafo 71.

protegido y hecho efectivos de manera adecuada los derechos del niño en relación con las actividades y las operaciones empresariales".<sup>181</sup>

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha afirmado que el derecho a un recurso efectivo puede ser de naturaleza judicial o administrativa; los recursos administrativos deben ser "accesibles, no onerosos, rápidos y eficaces"; algunos recursos requerirían un recurso judicial, y "cuando un derecho reconocido en el Pacto no se puede ejercer plenamente sin una intervención del poder judicial, es necesario establecer recursos judiciales".<sup>182</sup>

El Comité contra la Tortura ha aclarado que para dar cumplimiento al artículo 14 de la CAT, los Estados "han de promulgar leyes que ofrezcan expresamente a las víctimas de tortura un recurso efectivo y reconozcan su derecho a obtener una reparación apropiada, que incluya una indemnización y la rehabilitación más completa posible. Esa legislación debe permitir ejercer tal derecho a título individual y asegurar que se disponga de un recurso judicial".<sup>183</sup>

### *Sistemas regionales*

En el sistema interamericano de derechos humanos, el derecho a interponer un recurso judicial está contemplado en el artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. A la luz de estas claras disposiciones, la Corte Interamericana ha sostenido desde su primera sentencia, que las víctimas deben tener derecho a los recursos judiciales, y que dichos recursos "deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8(1))".<sup>184</sup> Por lo tanto, la

---

<sup>181</sup> *Ibid.*, párrafo 72.

<sup>182</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 9 sobre la aplicación interna del Pacto, UN Doc. E/C.12/1998/24 (1998), párrafo 9.

<sup>183</sup> Comité contra la Tortura, Observación General No. 3 sobre la implementación del Artículo 14 por los Estados miembros, UN Doc. CAT/C/GC/3 (2012), párrafo 20.

<sup>184</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Objeciones Preliminares, Sentencia del 26 de junio de 1987, Serie C No. 1, párrafo 91; *Garantías judiciales en*

Corte aplica los requisitos del juicio justo del artículo 8 al recurso judicial contemplado en el artículo 25.<sup>185</sup> En lo que respecta a los requisitos del recurso, la Corte Interamericana ha considerado que un recurso no es efectivo “cuando el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial”.<sup>186</sup>

La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, ha interpretado el derecho a un recurso efectivo en sus Principios y directrices sobre el derecho a un juicio justo y asistencia letrada gratuita en África. La Comisión considera que “todos tienen derecho a un recurso efectivo ante *tribunales nacionales competentes* por hechos que violan los derechos que otorgan la constitución, las leyes o la Carta, no obstante que los hechos hayan sido cometidos por personas que desempeñaban un cargo oficial” (énfasis añadido).<sup>187</sup> Por consiguiente, la Comisión considera que un recurso efectivo significa un recurso judicial.

El Tribunal Europeo ha sostenido que el derecho a un recurso previsto en el artículo 13 no requiere un recurso judicial en todos

---

*estados de emergencia* (artículos 27.2, 25 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), Corte IDH, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párrafo 24.

<sup>185</sup> *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2000, Serie C No. 79, párrafos 184-196; *Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafos 114-136; *Myrna Mack Chang contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, párrafos 159-218; *Caso Maritza Urrutia contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 2003, Serie C No. 103, párrafo 111.

<sup>186</sup> *Garantías judiciales en estados de emergencia*, Corte IDH, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párrafo 24.

<sup>187</sup> ComADHP, Principios y directrices sobre el derecho a un juicio justo y asistencia letrada gratuita en África, 2003, Principio C(a). Véase también el *Caso del Centro de Acción por los Derechos Sociales y Económicos y el Centro de Derechos Económicos y Sociales contra Nigeria*, Comunicación 155/96 (2001), párrafo 61, donde la Comisión consideró que el Estado debía garantizar los ‘recursos legales’.

los casos.<sup>188</sup> Sin embargo, considera que el alcance del recurso variará según la naturaleza del derecho.<sup>189</sup> La conclusión que se puede extraer, es que cuando se cometen violaciones manifiestas como la tortura o las ejecuciones, el recurso debe ser de naturaleza judicial. El artículo 13 también establece que las órdenes judiciales deben ser implementadas por las autoridades.<sup>190</sup> Esta jurisprudencia permite comprender que el recurso que exige el Tribunal se aproxima a un recurso judicial. Más allá de esto, cabe observar que el Tribunal considera que el artículo 6 de la CEDH, no solo otorga a los individuos el derecho a un juicio justo, sino también el derecho al acceso a los tribunales, "para la determinación de sus derechos y obligaciones civiles o de cualquier acusación penal en su contra".<sup>191</sup> Esto significa que, si existe un recurso en el ámbito del derecho civil nacional, el artículo 6 aplica.

En la esfera de la Unión Europea, el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE precisa que el derecho a un recurso judicial forma parte de los principios generales del derecho europeo. Cristaliza la práctica hallada en las legislaciones

---

<sup>188</sup> *Silver contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 25 de marzo de 1983, Serie A No. 61, párrafo 113.

<sup>189</sup> *Chahal contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 15 de noviembre de 1996, Informes 1996-V, párrafos 150-51; *Aksoy contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VI, párrafo 95; *Aydin contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 25 de septiembre de 1997, Informes 1997-VI, párrafo 103; *Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 19 de febrero de 1998, Informes 1998-I, párrafo 106; *Keenan contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 3 de abril de 2001, Informes 2001-III, párrafo 123.

<sup>190</sup> *Iatridis contra Grecia*, TEDH, Sentencia del 15 de marzo de 1999, Informes 1999-II, párrafo 66.

<sup>191</sup> *Golder contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 21 de febrero de 1975, Serie A No. 18, párrafo 36 [derecho a acceder a un tribunal por derechos y obligaciones civiles]; *Santos Monasterios contra Grecia*, TEDH, sentencia del 9 de diciembre de 1994, Serie A No. 301-A, párrafos 36-37, párrafo 80 [derecho a acceder a un tribunal por interferencia con el derecho de propiedad]; *Tomasi contra Francia*, TEDH, Sentencia del 27 de agosto de 1992, Serie A No. 241-A, párrafos 121-22 [derecho a acceder a un tribunal en virtud del artículo 6(1) del CEDH para reclamar indemnización por las vejaciones cometidas por agentes del estado].

primaria<sup>192</sup> y secundaria de la Unión Europea,<sup>193</sup> así como en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE).<sup>194</sup> Es significativa la calificación que asigna el Tribunal al principio de acceso a los tribunales como un principio general del Derecho Comunitario, pues constituye una fuente de derecho vinculante, comparable con los “principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas” en el artículo 38(1)(c) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Esta aceptación del derecho a un recurso judicial ha llevado a la formulación del artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea que estipula:

“Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo”.

Con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa en diciembre de 2009, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea adquirió un carácter vinculante sobre las instituciones y

---

<sup>192</sup> Artículo 230 del Tratado de la Comunidad Europea.

<sup>193</sup> Artículo 2 de la Directiva del Consejo 75/117/EEC del 10 de febrero de 1975 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros que se refieren a la aplicación del principio de igualdad de retribución entre los trabajadores masculinos y femeninos; artículo 6 de la Directiva del Consejo 76/207/EEC del 9 de febrero de 1976 relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo; artículo 6 de la Directiva del Consejo 79/7/ECC del 19 de diciembre de 1978 relativa a la aplicación progresiva del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en materia de seguridad social; artículo 10 de la Directiva del Consejo 86/378/EEC el 24 de julio de 1986 relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en los regímenes profesionales de seguridad social; artículo 9 de la Directiva del Consejo 86/613/CEE del 11 de diciembre de 1986 relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres que ejerzan una actividad autónoma, incluidas las actividades agrícolas, así como sobre la protección de la maternidad.

<sup>194</sup> *Johnston contra el jefe de policía del Cuerpo de Policía Real de Ulster*, TEDH, Caso 222/84, Sentencia del 15 de mayo de 1986, párrafo 18; *Unión Nacional de Entrenadores y Cuadros Técnicos Profesionales de Fútbol (Unectef) contra Georges Heylens y otros*, TEDH, Caso 222/86, Sentencia del del 15 de octubre de 1987, párrafo 14 (cita omitida); *Oleificio Borelli SpA contra Comisión de las Comunidades Europeas*, TEDH, Caso C-97/91, Sentencia del 3 de Diciembre de 1992, párrafo 14.

órganos de la Unión Europea, y sobre los Estados miembros cuando aplican el derecho de la Unión.<sup>195</sup>

### *Corte Internacional de Justicia*

Por último, debe mencionarse la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, ya que tiene impacto sobre el derecho a un recurso judicial. Las decisiones pertinentes en este aspecto son el *Caso LaGrand* y el *Caso de Avena y otros Nacionales Mexicanos*. En estas, la Corte Internacional de Justicia determinó que Estados Unidos de América había violado el derecho a la protección consular de nacionales extranjeros, quienes después enfrentaron la pena de muerte. La Corte Internacional de Justicia enfatizó que en tales casos una disculpa no era suficiente, sino que el Estado debía revisar y reconsiderar la pena y la condena.<sup>196</sup> Esta revisión y esta reconsideración debían tener en cuenta las violaciones, incluyendo “la cuestión de las consecuencias jurídicas de la violación en la acción penal que siguió a la violación”.<sup>197</sup> La Corte sostuvo que “el proceso judicial es lo adecuado a esta tarea”.<sup>198</sup> Afirmó, que los procedimientos de concesión de indulto no cumplían con estos requisitos pues no examinaban completamente, ni tomaban en cuenta la violación.<sup>199</sup> En 2009, la Corte afirmó que la “obligación de revisar y reconsiderar las penas y condenas”<sup>200</sup> es una obligación de resultado que debe cumplirse “incondicionalmente”.<sup>201</sup> Por ende, de la sentencia se deduce que, en casos de violaciones de derecho internacional que llevan a procesos penales ilegítimos, tanto la sentencia como la condena deben ser objeto de revisión y reconsideración judiciales. A *fortiori*, se desprende que, en

---

<sup>195</sup> Artículo 51 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

<sup>196</sup> *Avena y otros nacionales mexicanos (México contra Estados Unidos de América)*, Sentencia de la CIJ del 31 de marzo de 2004, párrafos 131 y 138. Esta sentencia esclarece la sentencia anterior en el *Caso LaGrand (Alemania contra Estados Unidos de América)*, (2001), Informe de la CIJ, página 514, párrafo 125.

<sup>197</sup> *Ibid.*, párrafo 131.

<sup>198</sup> *Ibid.*, párrafo 140.

<sup>199</sup> *Ibid.*, párrafos 138 y 143.

<sup>200</sup> *Ibid.*, párrafo 153(9).

<sup>201</sup> *Solicitud de Interpretación de la Sentencia del 31 de marzo de 2004 en el Caso relativo a Avena y otros nacionales mexicanos (México contra Estados Unidos de América)*, Sentencia de la CIJ del 19 de enero de 2009, párrafo 44.

casos de violaciones manifiestas de derechos humanos con consecuencias igualmente graves, el individuo debe tener derecho a que se revisen las consecuencias de tales violaciones en un proceso judicial.

La naturaleza del recurso varía según el derecho del que se trata. De los tratados y la jurisprudencia que se han mencionado anteriormente, se colige claramente que, en caso de violaciones manifiestas de derechos humanos, los Estados tienen la obligación de garantizar un recurso de índole judicial.

### *Cumplimiento y ejecución a cargo de las autoridades*

Un recurso efectivo debe ser ejecutable contra otras autoridades públicas. Si el poder judicial carece de los medios necesarios para ejecutar sus sentencias, el recurso no puede considerarse efectivo.<sup>202</sup> La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, considera que “todo recurso otorgado deberá ser ejecutado por autoridades competentes”, y que “todo órgano estatal contra el cual se haya emitido una orden judicial u otro recurso deberá respetar plenamente dicha orden o recurso”.<sup>203</sup> La Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos, también exigen que las sentencias puedan ser ejecutadas.<sup>204</sup>

---

<sup>202</sup> *Habeas Corpus bajo suspensión de garantías*, Corte IDH, Opinión Consultiva OC-9/87, 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párrafo 24.

<sup>203</sup> ComADHP, Principios y directrices sobre el derecho a un juicio justo y asistencia letrada gratuita en África, 2003, Principio C. Véase también *Antoine Bissangou contra República del Congo*, ComADHP, Comunicación 253/2002 (2006), párrafo 75.

<sup>204</sup> *Caso Acevedo Jaramillo y otros contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 7 de febrero de 2006, Serie C No. 144, párrafos 216-220; *Hornsby contra Grecia*, TEDH, 19 de marzo de 1997, Informes 1997-II, párrafo 40; directriz XI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

### 3.4. Derecho a interponer un recurso para obtener reparación

El derecho a interponer un recurso para reclamar una indemnización es una subcategoría de los recursos garantizados en el derecho internacional. Este recurso es esencial para asegurar una reparación justa y adecuada. Las normas internacionales de derechos humanos no solo estipulan el derecho a recibir una indemnización material (monetaria), sino que obligan a los Estados a proporcionar un recurso procesal en su derecho interno para obtenerla. Tal es el caso de la indemnización por la detención ilegal. De hecho, el artículo 9(5) del PIDCP estipula que “toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el *derecho efectivo* a obtener reparación” (énfasis añadido).<sup>205</sup>

Además, en el caso de *B.J. contra Dinamarca*, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial afirmó que el derecho a un recurso efectivo contra la discriminación racial (artículo 6) conlleva la obligación para los Estados de ofrecer un recurso en el que se debe considerar el derecho a la indemnización.<sup>206</sup> Siguiendo la misma línea, el derecho a interponer un recurso para obtener una indemnización contenido en el Convenio Europeo de Derechos Humanos no solo está consagrado en el artículo 5(5) de la CEDH para los casos de detención ilegal, sino también en el artículo 13 que garantiza el derecho a un recurso efectivo.<sup>207</sup>

Esta jurisprudencia aparece reflejada en la directriz XVI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos, que establece que “los Estados deben tomar todas las medidas que sean apropiadas para establecer mecanismos asequibles y efectivos que garanticen que

---

<sup>205</sup> La misma formulación se encuentra en el artículo 5(5) de la CEDH y el artículo 85(1) del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

<sup>206</sup> *B.J. contra Dinamarca*, Informe del Comité 17/999, UN Doc. CERD/C/56/D/17/1999 (2000), párrafo 6.2.

<sup>207</sup> *Aksoy contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VI, párrafo 98.

las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos reciban una reparación rápida y adecuada por los daños sufridos”.

El Tribunal también precisó que, cuando existe un recurso en el derecho nacional para reclamar indemnización, este recurso constituye un derecho civil según lo estipulado en el artículo 6 de la CEDH, de modo que el procedimiento debe cumplir con las exigencias de un juicio justo.<sup>208</sup>

## Resumen

El derecho internacional establece que los Estados deben suministrar un recurso efectivo a toda persona que haya sido víctima de una violación de sus derechos humanos. El recurso debe darse a conocer de modo que todas las personas puedan valerse de él, sin discriminación alguna. Para ser efectivo, la autoridad encargada de investigar y resolver el caso debe ser independiente e imparcial.

En la esfera de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el recurso garantizado es un recurso explícitamente judicial, que corresponde al artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos también ha señalado claramente que los individuos deben tener acceso a los tribunales por presuntas violaciones de los derechos humanos.

En lo que respecta a los tratados de las Naciones Unidas y el Convenio Europeo de Derechos Humanos, el recurso no necesariamente consiste en tener acceso a los tribunales. Sin embargo, el Comité de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, coinciden en exigir que el recurso sea proporcional a la violación denunciada. En este sentido, el Comité de Derechos Humanos ha exigido recursos judiciales para las violaciones manifiestas de derechos humanos. El Tribunal

---

<sup>208</sup> *Tomasi contra Francia*, TEDH, Sentencia del 27 de agosto de 1992, Serie A No. 241-A, párrafos 121-122.

Europeo de Derechos Humanos ha desarrollado en la práctica requisitos que solo un recurso judicial puede cumplir.

En todos los casos, el recurso debe ser práctico, efectivo y no ilusorio:

- Debe ser efectivo, célere y accesible.
- Debe ser un recurso presentado ante una autoridad independiente.
- La víctima debe tener acceso a un asesor legal y, de ser necesario, a asistencia legal gratuita.
- El recurso debe poder llevar a un resarcimiento, incluyendo la reparación y la indemnización.
- El derecho a una investigación pronta, efectiva e imparcial, es parte del derecho a un recurso.
- El recurso debe ser expedito y ejecutable ante las autoridades competentes.
- A pesar de la disponibilidad, y en algunos casos de la conveniencia de recursos no judiciales, el acceso a recursos judiciales siempre debe estar disponible.

#### **4. El derecho a una investigación**

El derecho a un recurso no puede garantizarse eficazmente si las autoridades del Estado no investigan seriamente las violaciones de los derechos humanos, o si sesgan deliberadamente las investigaciones u ocultan los hechos. Son elementos fundamentales del derecho a interponer un recurso, el derecho a una investigación, el derecho de las víctimas o sus familiares a ser parte activa en la investigación, y el derecho a conocer la verdad sobre todos los hechos relacionados con las violaciones de los derechos humanos. Esto ha sido reconocido por la práctica y la jurisprudencia internacionales, que han desarrollado y aclarado estos elementos como criterios clave que deben cumplirse para que la investigación sea efectiva.

El sistema de las Naciones Unidas ha elaborado principios más específicos que aclaran los estándares en las investigaciones sobre torturas y otros tratos crueles, ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, y otros asesinatos ilícitos. Estos principios proporcionan directrices para las autoridades internacionales y nacionales.

En este capítulo se describen los criterios de diferentes órganos internacionales que han sido reiterados en la práctica y en la jurisprudencia, ya que constituyen una base fundamental para conseguir una investigación apropiada, para obtener la verdad, y para enjuiciar y sancionar a los responsables.

Cabe notar que con frecuencia no se conoce con claridad la identidad del autor o autores que cometieron cierta violación de derechos humanos, lo que constituye uno de los motivos para realizar una investigación. Frecuentemente, las autoridades públicas niegan su participación en las violaciones de derechos humanos. Las violaciones pueden ser cometidas por agentes, *de jure* o *de facto* del Estado, o pueden surgir por actos de particulares que actúan con la autorización, aquiescencia o complicidad del Estado. Bajo el derecho internacional de los derechos humanos, los Estados tienen el deber explícito de garantizar el respeto de los derechos humanos y de prevenir sus

violaciones, independientemente de que puedan presentarse interferencias con estos derechos como resultado de las acciones del Estado o de las acciones de particulares. A la luz de este deber, la jurisprudencia internacional ha determinado que el derecho a una investigación aplica también a casos de asesinatos u otros hechos que afectan el disfrute de los derechos humanos, no imputables al Estado. La obligación de investigar en estos casos dimana del deber del Estado de proteger a todos los individuos que están dentro de su jurisdicción, frente a hechos que cometen particulares y que pueden impedir el disfrute y goce de sus derechos humanos.<sup>209</sup>

#### 4.1 Fuentes jurídicas del derecho a la investigación

El derecho a una investigación rápida, exhaustiva, independiente e imparcial, es decir, a una investigación efectiva, puede hallarse en muchos instrumentos jurídicos internacionales, y ha sido aún más desarrollado en la jurisprudencia internacional.

##### Tratados internacionales e instrumentos declaratorios

---

<sup>209</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Ad.31 (2004), párrafo 8; *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párrafo 172; *Caso Kawas-Fernández contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 3 de abril de 2009, Serie C, No. 186, párrafo 78; *Caso Gonzáles y otros ('Campo de Algodón') contra México*, Corte IDH, Sentencia del 17 de noviembre de 2009, Serie C No. 205, párrafos 287-294; *Pedro Peredo Valderrama (México)*, CIDH, 13 de abril de 2000, párrafos 41 et seq.; *Maria de Penha Maria Fernandez (Brasil)*, CIDH, Informe No. 54/01, Caso 12.051, 16 de abril de 2001, párrafos 37 et seq.; CIDH, *Informe sobre la situación de los derechos de la mujer en Ciudad Juárez, México: el derecho a ser libre de la violencia y la discriminación*, OEA/Ser.L/V/II.117 Doc. 44, 7 de marzo de 2003, párrafos 131 et seq.; *Ergi contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 28 de julio de 1998, Informes 1998-IV, párrafo 82; *Opuz contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 9 de junio de 2009, párrafo 150; *Rantsev contra Chipre y Rusia*, TEDH, 7 de enero de 2010, párrafo 232; *Foro de ONG de Derechos Humanos de Zimbabue contra Zimbabue*, ComADHP, Comunicación 245/2002 (2006), párrafo 160; *Asociación de Víctimas de Violencia Postelectoral e Interights contra Camerún*, ComADHP, Comunicación 272/2003 (2010), párrafo 90.

Las referencias explícitas más frecuentes al derecho a una investigación rápida, efectiva, independiente e imparcial, se recogen en tratados e instrumentos referentes a la prohibición de la tortura y otros malos tratos, como, por ejemplo, en el artículo 12 de la CAT. Este dice: “todo Estado parte velará por que, siempre que haya motivos razonables para creer que dentro de su jurisdicción se ha cometido un acto de tortura, las autoridades competentes procedan a una investigación pronta e imparcial”.<sup>210</sup> El deber de investigar la tortura se ha desarrollado, y sus modalidades y requisitos están recogidos en los Principios relativos a la investigación de la tortura recomendados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 2000.<sup>211</sup>

El derecho a una investigación también aparece explícitamente en los instrumentos relacionados con las desapariciones forzadas. Según lo dispuesto en el artículo 3 de la Convención para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, los Estados deben investigar las desapariciones forzadas y llevar a los responsables ante la justicia. El artículo 12 profundiza en el deber de investigar. Por una parte, dice que los Estados “velará[n] por que toda persona que alegue que alguien ha sido sometido a desaparición forzada tenga derecho a denunciar los hechos ante las autoridades competentes, quienes examinarán rápida e imparcialmente la denuncia y, en su caso, procederán sin demora a realizar una investigación exhaustiva e imparcial”. Por otra parte, menciona que los Estados deben investigar, incluso cuando no se haya presentado una denuncia formal, “siempre que haya motivos razonables para creer que una persona ha sido sometida a desaparición forzada”.

Del mismo modo, el artículo 13 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas estipula, *inter alia*, que: “los Estados asegurarán a toda persona que disponga de la información o tenga un interés

---

<sup>210</sup> Véase también: artículo 9 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y el artículo 8 de la Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura.

<sup>211</sup> Resolución de la Asamblea General 55/89 (2000).

legítimo y sostenga que una persona ha sido objeto de desaparición forzada el derecho a denunciar los hechos ante una autoridad estatal competente e independiente, la cual procederá de inmediato a hacer una investigación exhaustiva e imparcial”.

Igualmente, el artículo 62 de la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993 afirma que “es obligación de todos los Estados, en cualquier circunstancia, emprender una investigación siempre que haya motivos para creer que se ha producido una desaparición forzada en un territorio sujeto a su jurisdicción[...]”.

La obligación de investigar también existe con respecto a las violaciones del derecho a la vida y del derecho a la libertad y a la seguridad de la persona. Por ejemplo, el principio 9 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales, establece que “se procederá a una investigación exhaustiva, inmediata e imparcial de todos los casos en que haya sospecha de ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias”.<sup>212</sup> Respecto a la detención arbitraria, por ejemplo, el principio 15 de los Principios y directrices básicos del GTDA sobre *habeas corpus* establece, entre otras cosas, que “los Estados se deben comprometer a realizar investigaciones rápidas, efectivas e imparciales siempre que haya motivos razonables para creer que la detención ha sido arbitraria”.<sup>213</sup>

Otros instrumentos declaratorios de las Naciones Unidas dejan claro que la obligación de investigar no necesariamente está vinculada a una causa o violación específica, sino que se aplica a todas las violaciones. Por ejemplo, el artículo 9(5) de la Declaración sobre los defensores de los derechos humanos, estipula que “el Estado realizará una investigación rápida e

---

<sup>212</sup> Véase también: Principios 7 y 34 del Conjunto de principios para la protección de todas las personas bajo cualquier forma de detención o encarcelamiento; principio 57 de las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad, principio 57; principio 23 de los Principios básicos de las Naciones Unidas sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

<sup>213</sup> Principios y directrices básicos de las Naciones Unidas sobre el derecho de toda persona privada de libertad a recurrir ante un tribunal, UN Doc. WGAD/CRP.1/2015 (2015), principio 15 (recursos y reparaciones), párrafo 43.

imparcial o adoptará las medidas necesarias para que se lleve a cabo una indagación cuando existan motivos razonables para creer que se ha producido una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales en cualquier territorio sometido a su jurisdicción”.

### Práctica y jurisprudencia

Aunque no todos los instrumentos de derechos humanos contienen referencias explícitas a la obligación de investigar las violaciones, por interpretación unánime de todos los órganos de derechos humanos es evidente que existe el derecho a una investigación rápida, eficaz, imparcial e independiente en todos los casos de violaciones de derechos humanos, de la misma forma que existe el derecho a interponer un recurso efectivo en todas las violaciones de derechos humanos. Además, es obvio que una investigación exhaustiva es el primer elemento de un recurso efectivo, porque, como se explicó anteriormente, un recurso efectivo implica una investigación exhaustiva de los hechos. Así lo ha subrayado el Relator Especial de la Subcomisión sobre la cuestión de la impunidad, que describe la obligación de investigar que tienen los Estados como parte del derecho a un recurso efectivo.<sup>214</sup>

### *El Consejo de Derechos Humanos y la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y sus procedimientos especiales*

El Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas y su predecesor la Comisión de Derechos Humanos, han afirmado reiteradamente el deber de los Estados de llevar a cabo investigaciones efectivas, exhaustivas e imparciales sobre las alegaciones de las violaciones manifiestas de derechos humanos; en particular, en los casos de ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias o sumarias, desapariciones forzadas y tortura.<sup>215</sup>

---

<sup>214</sup> Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos), UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev1 (1997), párrafo 27.

<sup>215</sup> Véase, por ejemplo, las resoluciones del Consejo de Derechos Humanos: 17/5 (2011), párrafo 4 (ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias o sumarias); 10/24 (2009),

Varios procedimientos especiales, como el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura<sup>216</sup>, la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer,<sup>217</sup> el Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados,<sup>218</sup> el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias,<sup>219</sup> y el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, han afirmado repetidamente el deber de los Estados de llevar a cabo investigaciones efectivas de las alegaciones de las violaciones de derechos humanos.<sup>220</sup>

### Órganos de tratados de las Naciones Unidas

En 1982, el Comité de Derechos Humanos, en su Observación general No. 6 sobre el artículo 6 del PIDCP, sostuvo que los "estados deben establecer servicios y procedimientos eficaces para investigar a fondo los casos de personas desaparecidas en

---

párrafos 6-7 y 11 (tortura); 21/4 (2012). Párrafo 18(b)-(f) (desaparición forzada). Véase también las resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos: 2003/32 (tortura), párrafo 8; 2003/53, párrafos 4-5 (ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias); 2003/72, párrafo 8 (impunidad); 2003/38, párrafo 5(c) (desapariciones forzadas o involuntarias), que reformulan las resoluciones anteriores con los mismos requisitos.

<sup>216</sup> Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, UN Doc. E/CN.4/2003/68 (2002), recomendación (k); Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, UN Doc. A/HRC/13/39 (2010), párrafo 77(a).

<sup>217</sup> Informes de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, prácticas culturales dentro de la familia que entrañan violencia contra la mujer: UN Doc. E/CN.4/2002/83 (2002), párrafo 124; y UN Doc. A/HRC/11/6/Add.5 (2009), párrafo 66.

<sup>218</sup> Informe del Relator Especial sobre la independencia de los jueces y abogados en su misión a Guatemala, UN Doc. E/CN.4/2002/72/Add.2 (2001), recomendación (a); Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados en su misión a Perú, UN Doc. E/CN.4/1998/39/Add.1 (1998), párrafo 131; Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados en su misión a México, UN Doc. E/CN.4/2002/72/Add.1 (2002), recomendaciones (b), (j), (k) y (p).

<sup>219</sup> Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias, UN Doc. E/CN.4/1997/60 (1997), párrafo 46; Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias en su misión a Brasil, UN Doc. E/CN.4/2004/7/Add.3 (2004), párrafos 55-64; e Informe del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias, UN Doc. A/HRC/14/24 (2010), párrafo 53.

<sup>220</sup> Véase, entre otros, Informe del Grupo de trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, UN Doc. E/CN.4/2003/70 (2003) y Corr.1, párrafo 27. <sup>221</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 6, Artículo 6, UN Doc. HRI\GEN\1\Rev.1 at 6 (1994), párrafo 4.

circunstancias que puedan implicar una violación del derecho a la vida.”<sup>221</sup> Un año más tarde, en el caso de *Almeida de Quinteros*, sostuvo que el Estado debe “determinar qué fue lo que ocurrió” a una persona que desapareció y conseguir su liberación.<sup>222</sup> Posteriormente, subsumió esta obligación en el derecho a un recurso efectivo garantizado en el artículo 2(3) del Pacto.<sup>223</sup> De igual modo, sostuvo que los Estados partes del PIDCP tienen el deber de investigar las alegaciones de tortura y malos tratos,<sup>224</sup> y señaló que “las denuncias de malos tratos deben ser investigadas eficazmente por las autoridades competentes”.<sup>225</sup> También, deben investigarse las alegaciones sobre uso excesivo de la fuerza por parte de la policía.<sup>226</sup> En sus observaciones finales sobre los informes estatales, el Comité de Derechos Humanos recuerda regularmente el deber que tienen los Estados de investigar las violaciones de los derechos humanos.<sup>227</sup>

---

<sup>221</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 6, artículo 6, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 en 6 (1994), párrafo 4.

<sup>222</sup> *Almeida de Quinteros y otros contra Uruguay*, Comité de Derechos Humanos Comunicación 107/1981, UN Doc. CCPR/C/19/D/107/1981 (1983), párrafo 138.

<sup>223</sup> Véase, entre otros: *Nydia Erika Bautista contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 563/1993, UN Doc. CCPR/C/55/D/563/1993 (1995), párrafo 8.6; *Celis Laureano contra Perú*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 540/1993, UN Doc. CCPR/C/56/D/540/1993 (1996), párrafo 10;

*Sarma contra Sri Lanka*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 950/2000, UN Doc. CCPR/C/78/D/950/2000 (2003), párrafo 11.

<sup>224</sup> *Hugo Rodríguez contra Uruguay*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 322/1988, UN Doc. CCPR/C/51/D/322/1988 (1994), párrafo 12(3). Véase también *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro y otros contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 612/1995, UN Doc. CCPR/C/60/D/612/1995 (1997), párrafo 8.8; *Blanco contra Nicaragua*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 328/1988, UN Doc. CCPR/C/51/D/328/1988 (1994), párrafo 11.

<sup>225</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 20, Prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (artículo 7), UN Doc. HRI/GEN/1/Rev7 (1992), párrafo 14.

<sup>226</sup> *Umetaliev y otros contra Kirguistán*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 1275/2004, UN Doc. CCPR/C/94/D/1275/2004 (2008), párrafo 9.5. Véase también, Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Perú, UN Doc. CCPR/C/79/Add.67 (1995), párrafo 22; y Ucrania, UN Doc. CCPR/CO/73/UKR (2001), párrafo 13.

<sup>227</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Colombia, UN Doc. CCPR/CO/80/COL (2004), párrafos 10 y 15; Lituania, UN Doc. CCPR/CO/80/LTU (2004), párrafo 10; Surinam, UN Doc. CCPR/CO/80/SUR (2004), párrafo 11; Kuwait, UN Doc. CCPR/CO/KWT (2000), párrafo 13; Sri Lanka, UN Doc. CCPR/C/79/Add.56 (1995), párrafo 30; Yemen, UN Doc. A/50/40 (1995), sección No. 5; Guyana, UN Doc. CCPR/C/70/Add.121 (2000), párrafo 10; Algeria, UN Doc. CPR/C/79/Add.95 (1998), párrafos 6, 7 y 8; Perú, UN Doc. CCPR/C/79/Add.67 (1995), párrafo 22; México, UN

El Comité contra la Tortura también considera que todas las alegaciones de tortura u otras formas de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, deben ser investigados de forma inmediata e imparcial conforme a lo establecido en los artículos 12 y 16 de la CAT, respectivamente.<sup>228</sup>

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, ha afirmado que los Estados tienen el deber de investigar de manera inmediata, eficaz e imparcial los actos de discriminación racial.<sup>229</sup> El Comité ha insistido en la importancia de la función de la policía en el caso de *M.B. contra Dinamarca*, en el que subrayó "la importancia que concede al deber del Estado Parte y, sobre este particular, de todos los Estados partes, de mantenerse alerta, principalmente haciendo que la policía realice investigaciones rápidas y eficientes sobre las denuncias, y que todas las personas, nacionales y extranjeras, que se hallan bajo la jurisdicción del Estado parte disfruten sin discriminación del derecho establecido en virtud del párrafo f) del artículo 5".<sup>230</sup>

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, ha reiterado que los Estados tienen la obligación de investigar los

---

Doc. CCPR/C/79/Add.109 (1999), párrafos 6, 9, 16; Argentina, UN Doc. CCPR/CO/70/ARG (2000), párrafo 9, 13; Guatemala, UN Doc. CCPR/CO/72/GTM (2001), párrafo 12; Hungría, UN Doc. CCPR/CO/74/HUN (2002), párrafo 12; y Ucrania, UN Doc. CCPR/CO/73/UKR (2001), párrafo 13.

<sup>228</sup> Conclusiones y Recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre: Arabia Saudita, UN Doc. CAT/C/CR/28/5 (2002), párrafo 8(f); Indonesia, UN Doc. CAT/C/XXVII/Concl.3 (2001), párrafo 10(f); Brasil, UN Doc. A/56/44 (2001), párrafos 115-120; Estados Unidos de América, UN Doc. A/55/44 (2000), párrafos 175-180; Turquía, UN Doc. CAT/C/CR/30/5 (2003), párrafos 7(b); Eslovenia, UN Doc. CAT/C/CR/30/4 (2003), párrafo 6(c); Camboya, UN Doc. CAT/C/CR/30/2 (2003), párrafo 7(c) y (d). Véase también: *Encarnación Blanco Abad contra España*, Comité Contra la Tortura, Comunicación 59/1996, UN Doc. CAT/C/20/D/59/1996 (1998), párrafo 8.6; *Ristic contra Yugoslavia*, Comité contra la Tortura, Comunicación 113/1998, UN Doc. CAT/C/26/D/113/1998 (2001), párrafo 9.9; *Hajrizi Dzemajl y otros contra Yugoslavia*, UN Doc. CAT/C/29/D/161/2000 (2002), párrafos 9.4 y 11.

<sup>229</sup> CERD, Comunicaciones del Comité: *L.K. contra el Reino de los Países Bajos*, UN Doc. CERD/C/42/D/4/1991 (1993), párrafo 6.9; *Habassi contra Dinamarca*, UN Doc. CERD/C/54/D/10/1997 (1999), párrafos 9.3-10; y *Kashif Ahmad contra Dinamarca*, UN Doc. CERD/C/56/D/16/1999 (2000), párrafo 6.4.

<sup>230</sup> *M.B. contra Dinamarca*, CERD, Comunicación del Comité 20/2000, UN Doc. CERD/C/60/20/2000 (2002), párrafo 10.

alegatos de violencia doméstica.<sup>231</sup> El Comité también resaltó que los Estados partes son responsables de la “investigación [...] en todos los casos de violencia por razón de género contra la mujer, en particular los que constituyan crímenes internacionales, y en caso de incumplimiento, negligencia u omisión por parte de las autoridades públicas”;<sup>232</sup> y que los “Estados partes serán considerados responsables en caso de que no adopten todas las medidas apropiadas para [...] investigar [...] actos u omisiones de agentes no estatales que den lugar a la violencia por razón de género contra la mujer”.<sup>233</sup> En consecuencia, el Comité ha recomendado que los Estados partes proporcionen recursos apropiados para la investigación de los casos de violencia contra la mujer por razones de género.<sup>234</sup>

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al discutir las obligaciones del Estado bajo el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales, resaltó que los Estados partes deben “investigar a fondo las vulneraciones y adoptar medidas adecuadas contra los presuntos autores”.<sup>235</sup>

### *La Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos*

La Corte Interamericana sostuvo por primera vez en la sentencia del *Caso Velásquez Rodríguez*, que “el Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los

---

<sup>231</sup> *Goekce contra Austria*, CEDAW Comunicación 5/2005, UN Doc. CEDAW/C/39/D/5/2005 (2007), párrafo 12.1.1; *Yildirim contra Austria*, CEDAW, Comunicación 6/2005, UN Doc. CEDAW/C/39/D/6/2005 (2007), párrafo 12.1.1. Véase también, CEDAW, Recomendación General No. 19 relativa a la violencia contra la mujer, UN Doc. A/47/38 (1992), párrafo 9; y CEDAW, Recomendación General No. 28 relativa a las obligaciones generales de los Estados partes bajo el artículo 2 de la Convención, UN Doc. CEDAW/C/GC/28 (2010), párrafo 19.

<sup>232</sup> CEDAW, Recomendación General No. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19, UN Doc. CEDAW/C/GC/35 (2017), párrafo 23.

<sup>233</sup> *Ibid.*, párrafo 24.

<sup>234</sup> *Ibid.*, párrafo 34(e).

<sup>235</sup> Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 24 sobre las obligaciones de los Estados en virtud del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el contexto de las actividades empresariales, UN Doc. E/C.12/GC/24 (2017), párrafo 40.

derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción”;<sup>236</sup> así lo ha confirmado en su jurisprudencia.<sup>237</sup> La ausencia de investigación o la realización de una investigación ineficaz, constituyen violaciones del derecho a la protección judicial establecido en el artículo 25, y del derecho a un juicio justo establecido en el artículo 8, ambos, en relación con el artículo 1(1) de la Convención.<sup>238</sup> La Corte precisó que el deber de investigar y de sancionar son parte de las obligaciones del Estado para erradicar la impunidad,<sup>239</sup> entendiendo como impunidad, “la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares”.<sup>240</sup> En casi todos sus casos, la Corte Interamericana

---

<sup>236</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párrafo 174.

<sup>237</sup> *Caso Neira Alegría y otros contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 19 de enero de 1995, Serie C No. 20, párrafo 69 y párrafo resolutivo 4; *Caso Caballero Delgado y Santana contra Colombia*, Corte IDH, Sentencia del 8 de diciembre de 1995, Serie C No. 22, párrafos 58 y 59; *Caso de El Amparo contra Venezuela (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 14 de septiembre de 1996, Serie C No. 28, párrafo 61 y párrafo resolutivo 4.

<sup>238</sup> *Caso Blake contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 24 de enero de 1998, Serie C No. 36, párrafo 97; *Caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala (el Caso de “Los niños de la calle”)*, Corte IDH, Sentencia del 19 de noviembre de 1999, párrafo 225; *Caso Castillo Páez contra Perú*, Sentencia del 3 de noviembre de 1997, Serie C No. 34, párrafo 90; *Caso Durand y Ugarte contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 16 de agosto de 2000, Serie C No. 68, párrafo 130; *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2000, Serie C No. 70, párrafo 197; *Caso de Las Palmeras contra Colombia*, Corte IDH, Sentencia del 6 de diciembre de 2001, Serie C No. 90, párrafo 65; *Caso Juan Humberto Sánchez*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafos 121-136.

<sup>239</sup> *Caso Bulacio contra Argentina*, Corte IDH, Sentencia del 18 de septiembre de 2003, Serie C No. 100, párrafos 110-120; *Caso Myrna Mack Chang contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, párrafos 272-277.

<sup>240</sup> *Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 8 de marzo de 1998, Serie C No. 37, párrafo 173.

ha encontrado una violación a la Convención por falta de investigación.<sup>241</sup>

La Comisión Interamericana también ha sostenido que el Estado tiene el deber de investigar las violaciones de los derechos humanos. Al igual que la Corte Interamericana, la Comisión ve la obligación de investigar como una forma de combatir la impunidad. La obligación de investigar –y correlativamente de combatir la impunidad– dimana de los artículos 25, 8 y 1(1) de la Convención Americana.<sup>242</sup>

### *Tribunal Europeo de Derechos Humanos*

En el caso de *McCann contra el Reino Unido*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos sostuvo que se debe investigar cuando se denuncia un asesinato ilícito cometido por agentes estatales, porque las investigaciones son una obligación procesal de los Estados en virtud del derecho a la vida.<sup>243</sup> Esta obligación procesal también aplica a los asesinatos cometidos por particulares<sup>244</sup> y a las muertes en circunstancias controvertidas, como accidentes,<sup>245</sup> causas desconocidas o suicidios.<sup>246</sup> Adicionalmente, el Tribunal sostuvo que los Estados tienen la obligación de investigar la supuesta negligencia de autoridades que resulta en la pérdida de vidas, por ejemplo, en los casos de accidentes industriales<sup>247</sup> y de desastres naturales.<sup>248</sup>

---

<sup>241</sup> *Caso Blake contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 24 de enero de 1998, Serie C No. 36, párrafo 97.

<sup>242</sup> *Ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de Personas (Perú)*, CIDH, Caso 10.247, 11 de octubre de 2001, párrafo 243. Véase también, *Masacre de Riofrío (Colombia)*, CIDH, Informe No. 62/01, Caso 11.654, 6 de abril de 2001, párrafo 74.

<sup>243</sup> *McCann contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 27 de septiembre de 1995, Serie A No. 324, párrafo 161.

<sup>244</sup> *Opuz contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 9 de junio de 2009, párrafo 150.

<sup>245</sup> *Kalender contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 15 de diciembre de 2009, párrafo 53.

<sup>246</sup> *Weber y Otros contra Polonia*, TEDH, Sentencia del 27 de abril de 2007, párrafo 68.

<sup>247</sup> *Öneryıldız contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 30 de noviembre de 2004, párrafo 93.

<sup>248</sup> *Budayeva y otros contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 20 de marzo de 2008, párrafo 142.

El Tribunal también ha afirmado que cuando existen alegaciones de torturas o malos tratos, estas deben ser investigadas en virtud del derecho a no ser sometido a tortura o malos tratos.<sup>249</sup> Asimismo, ha confirmado que los Estados tienen la obligación de investigar las alegaciones sobre desapariciones forzadas<sup>250</sup> y tráfico de personas.<sup>251</sup> En la sentencia del caso de *El-Masri contra la Antigua República Yugoslava de Macedonia*, la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sostuvo que el Estado demandado no había realizado una investigación significativa de las acusaciones creíbles del peticionario, acerca de que él había sido detenido arbitrariamente en violación de su derecho a la libertad y a la seguridad de la persona bajo el artículo 5 de la Convención Europea. Adicionalmente, el Tribunal Europeo ha afirmado que no llevar a cabo una investigación efectiva ante las alegaciones creíbles de violaciones de los derechos humanos, puede violar del derecho al recurso de la víctima y/o sus familiares.<sup>252</sup>

### *Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos*

En un caso de desaparición, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ordenó al Estado que realizara “una investigación independiente que permita determinar la suerte que corrieron las personas consideradas como desaparecidas e identificar y pedir explicaciones de sus actos a los autores de las violaciones perpetradas cuando sucedieron los hechos”.<sup>253</sup> En

---

<sup>249</sup> *Assenov contra Bulgaria*, TEDH, Sentencia del 28 de octubre de 1998, Informes 1998-VIII, párrafo 102.

<sup>250</sup> *Kurt contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 25 de mayo de 1998, Informes 1998-III, párrafo 124; *Varnava y otros contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de septiembre de 2009, párrafo 145.

<sup>251</sup> *Rantsev contra Chipre y Rusia*, TEDH, Sentencia del 7 de enero de 2010, párrafo 288.

<sup>252</sup> *Aksoy contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VII, párrafos 95-100.

<sup>253</sup> *Asociación Africana de Malawi y otros contra Mauritania*, ComADHP, Comunicaciones 54/91 y otras (2000), recomendaciones, lit. 1.

otro caso, ordenó identificar y llevar ante los tribunales a los autores de las violaciones de derechos humanos.<sup>254</sup>

Es de especial interés el caso sobre la explotación petrolera en Ogonilandia en el norte de Nigeria, porque concierne la obligación de investigar las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales, incluyendo los derechos colectivos. La Comisión Africana determinó que el Estado había violado los derechos de las comunidades locales al otorgar concesiones a compañías petroleras extranjeras. La Comisión, después de encontrar múltiples violaciones de los derechos del pueblo Ogoni, pidió al gobierno que garantizara la protección del medio ambiente, la salud y los medios de sustento de las víctimas, al “[...] permitir el libre acceso al territorio de investigadores independientes; investigar las violaciones de derechos humanos [...] y enjuiciar a funcionarios de las fuerzas del orden [...] y a los organismos involucrados en las violaciones de derechos humanos; [...] velando por que se elaboren estudios adecuados sobre el impacto ambiental y social para cualquier explotación petrolera futura y que se garantice la seguridad de estas explotaciones petroleras a través de entes supervisores de la industria petrolera eficaces e independientes[...].”<sup>255</sup>

Se puede decir que la Comisión Africana reconoce como una obligación el deber de investigar las violaciones de los derechos civiles y políticos, así como las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales, de acuerdo con la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos.

---

<sup>254</sup> *Mouvement Burkinabé des Droits de l’Homme et des Peuples contra Burkina Faso*, ComADHP, Comunicación 204/97 (2001), recomendaciones, lit. 1.

<sup>255</sup> *Centro de Acción por los Derechos Sociales y Económicos contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 155/96 (2001), recomendaciones lit. 1, 2, 4.

## 4.2. Requisitos de la investigación

La obligación de investigar es una obligación de medio y no de resultado.<sup>256</sup> Esto significa que, siempre que las autoridades investiguen de conformidad con los estándares internacionales, no necesariamente se viola dicha obligación si la investigación no conduce a una completa aclaración de los hechos relacionados con la violación. En este contexto, se cumpliría con la obligación si, entre otras cosas, la investigación se realizó de manera tal que logró conducir a la identificación y, de ser apropiado, sanción de los perpetradores de las violaciones, incluso si en la práctica obtener dichos resultados no siempre es posible. La jurisprudencia internacional ha establecido varios requisitos que debe cumplir la investigación.

Al interior de las Naciones Unidas y en los sistemas regionales se están desarrollando, cada vez más, criterios para obtener investigaciones efectivas. Las modalidades de investigación están desarrolladas en los Principios de las Naciones Unidas sobre las ejecuciones extralegales y en los Principios de las Naciones Unidas relativos a la investigación de la tortura (el Protocolo de Estambul). Los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extralegales se complementan con el Manual revisado de las Naciones Unidas sobre la prevención e investigación efectivas de ejecuciones extralegales, arbitrarias y sumarias, también llamado el Protocolo de Minnesota sobre la investigación de muertes potencialmente ilícitas (2016),<sup>257</sup> que especifica los deberes de los Estados. La versión original de este Manual ha sido utilizada por la Corte Interamericana y por la

---

<sup>256</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párrafo 166 (véase también el párrafo 174); *Finucane contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 1 de julio de 2003, párrafo 69.

<sup>257</sup> Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, Protocolo de Minnesota sobre la investigación de muertes potencialmente ilícitas (2016). El Manual revisado de las Naciones Unidas sobre la prevención e investigación efectivas de ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias y sumarias (el Protocolo de Minnesota), disponible en [www.ohchr.org/Documents/Publications/MinnesotaProtocol\\_SP.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Publications/MinnesotaProtocol_SP.pdf)

Comisión Interamericana de Derechos Humanos para establecer sus propios estándares para realizar investigaciones.<sup>258</sup>

Investigación oficial rápida, imparcial, exhaustiva e independiente

Es importante mencionar, que las piedras angulares del derecho a una investigación son la prontitud,<sup>259</sup> la exhaustividad,<sup>260</sup> la

---

<sup>258</sup> *Caso Zambrano Vélez y otros contra Ecuador*, Corte IDH, Sentencia del 4 de julio de 2007, Serie C No. 166, párrafo 121; *Ignacio Ellacuría S.J. y otros (El Salvador)*, CIDH, Informe No. 136/99, Caso 10.488, 22 de diciembre de 1999, párrafo 175.

<sup>259</sup> Principio 2 de los Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación de la tortura; artículo 12 de la CAT; principio 9 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales; Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el pacto, UN Doc. CCPR/C/74/CRP.4/Rev.6 (2004), párrafo 15; Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura en Colombia (UN Doc. CAT/C/CR/31/1 (2004), párrafo 9(a)), Yemen (UN Doc. CAT/C/CR/31/4 (2004), párrafo 6(e)), Marruecos (UN Doc. CAT/C/CR/31/2 (2004), párrafo 6(f)), Camboya (UN Doc. CAT/C/CR/30/2 (2003), párrafo 7(c)); *Caso Tibi contra Ecuador*, Corte IDH, Sentencia del 7 de septiembre de 2004, Serie C No. 114, párrafo 159; directriz VI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos; *Finucane contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 1 de julio de 2003, párrafo 70; *Yasa contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 2 de septiembre de 1998, Informes 1998-VI, párrafos 102-104; *Çakıcı contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 8 de julio de 1999, Informes 1999-VI, párrafo 109; *Mahmut Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 28 de marzo de 2000, Informes 2000-III, párrafo 106-07.

<sup>260</sup> Directriz VI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos; *Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 19 de febrero de 1998, Informes 1998-I, párrafo 107; Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, UN Doc. CCPR/C/74/CRP.4/Rev.6 (2004), párrafo 15; *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro y otros contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 612/1995, UN Doc. CCPR/C/60/D/612/1995 (1997), párrafo 8.8; principio 9 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales; Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre Colombia (UN Doc. CAT/C/CR/31/1 (2004), párrafo 9(a)), Yemen (UN Doc. CAT/C/CR/31/4 (2004), párrafo 6(e)), Marruecos (UN Doc. CAT/C/CR/31/2 (2004), párrafo 6(f)) y Camboya (UN Doc. CAT/C/CR/30/2 (2003), párrafo 7(c)); principio 2 de los Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación de la tortura.

independencia<sup>261</sup> y la imparcialidad.<sup>262</sup> La investigación debe realizarse *ex officio*, es decir, sin que las víctimas ni sus familiares tengan que presentar una denuncia.<sup>263</sup>

### *Independencia*

Para que una investigación sea independiente debe ser realizada por una autoridad independiente, es decir, una autoridad que no esté involucrada en las presuntas violaciones. En este sentido, los Principios de las Naciones Unidas relativos a la investigación de la tortura, afirman que “los investigadores, que serán independientes de los presuntos autores y del organismo al que

---

<sup>261</sup> Comité contra la Tortura, Observación General No. 3, UN Doc. CAT/C/GC/3 (2012), párrafo 25; Comité contra la Tortura, Observación General No. 2, UN Doc. CAT/C/GC/2 (2008), párrafo 26; Conclusiones y Recomendaciones del Comité contra la tortura sobre Egipto (UN Doc. CAT/C/CR/29/4 (2002), párrafo 6(c)) y Camboya (UN Doc. CAT/C/CR/30/2 (2003), párrafo 7(d)); Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, UN Doc. CCPR/C/74/CRP.4/Rev.6 (2004), párrafo 15; directriz VI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos; *Finucane contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 1 de julio de 1993, párrafo 69; *Hugh Jordan contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, párrafo 120; *Gülec contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 27 de julio de 1998, Informes 1998-IV, párrafo 80; *Ogur contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 20 de mayo de 1999, Informes 1999-III, párrafo 91; *Amnistía Internacional y otros contra Sudán*, ComADHP, Comunicaciones 48/90, 50/91, 52/91 y 89/93 (2000), párrafo 51; principio 2 de los Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación de la tortura.

<sup>262</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, UN Doc. CCPR/C/74/CRP.4/Rev.6 (2004), párrafo 15; Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 20 sobre el artículo 7, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 en 7 (1994), párrafo 14; principio 9 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales; principio 2 de los Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación de la tortura; Comité contra la Tortura, Conclusiones y Recomendaciones sobre Colombia (Un Doc. CAT/C/CR/31/1 (2004), párrafo 9(a)), Yemen (Un Doc. CAT/C/CR/31/4 (2004), párrafo 6(e)), Marruecos (Un Doc. CAT/C/CR/31/2 (2004), párrafo 6(f)) y Camboya (Un Doc. CAT/C/CR/30/2 (2003), párrafo 7(c)); artículo 12 de la CAT; directriz VI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

<sup>263</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párrafo 176; *Caso Tibi contra Ecuador*, Corte IDH, Sentencia del 7 de septiembre de 2004, Serie C No. 114, párrafo 159; *Aksoy contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VI, párrafo 99; *Hugh Jordan contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 141.

éstos pertenezcan, serán competentes e imparciales”.<sup>264</sup> Los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales establecen que si las investigaciones no son adecuadas, los “gobiernos llevarán a cabo investigaciones por conducto de una comisión de encuesta independiente o por otro procedimiento análogo. Los miembros de esa comisión serán elegidos en función de su acreditada imparcialidad, competencia e independencia personal. En particular, deberán ser independientes de cualquier institución, dependencia o persona que pueda ser objeto de la investigación”.<sup>265</sup> El Tribunal Europeo considera, que “generalmente puede considerarse necesario que los responsables de llevar a cabo la investigación sean independientes de los implicados en los hechos. Esto significa que no sólo debe haber una ausencia total de conexión jerárquica o institucional, sino también una clara independencia”.<sup>266</sup>

La independencia puede verse comprometida si las investigaciones de las presuntas violaciones cometidas por miembros de las fuerzas armadas son realizadas por las propias fuerzas armadas. La Corte y la Comisión Interamericanas han considerado que, en esos casos, la investigación no cumplirá con los requisitos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.<sup>267</sup> El Comité de Derechos Humanos ha enfatizado que las autoridades civiles deberían realizar las investigaciones, por lo menos en los casos de violaciones de los derechos humanos cometidas por las fuerzas militares o las fuerzas armadas.<sup>268</sup>

---

<sup>264</sup> Principio 2.

<sup>265</sup> Principio 11.

<sup>266</sup> *McKerr contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 112; *Finucane contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 1 de julio de 1993, párrafo 68; directriz VI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

<sup>267</sup> *Caso Velázquez Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párrafo 180; *Segundo informe sobre la situación de derechos humanos en Perú*, CIDH, 2 de junio de 2000 OEA/Ser.L/V/II.106, Doc. 59 rev., párrafo 210.

<sup>268</sup> Véase, por ejemplo, Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Colombia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.76 (1997), párrafos 19, 23, 32 y 34; Venezuela, UN Doc. CCPR/CO/71/VEN (2001), párrafo 8; Kirguistán, UN Doc. CCPR/CO/69/KGZ (2000), párrafo 7; Chile, UN Doc. CCPR/C/79/Add.104 (1999), párrafo 10; Belarús, UN Doc. CCPR/C/79/Add.86 (1997), párrafo 9; Macedonia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.96 (1998), párrafo 10; y Francia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.80

Asimismo, el Comité contra la Tortura ha expresado su inquietud por el hecho de que los tribunales militares estuvieran “realizando investigaciones sobre delitos excluidos totalmente de su competencia, como los delitos de tortura, genocidio y desaparición forzada, en los que supuestamente estarían implicados miembros de la fuerza pública”.<sup>269</sup> El Comité ha exhortado al Estado a emprender reformas legislativas, “de tal manera que el sistema penal, desde la investigación de los delitos hasta la ejecución de las penas, esté bajo la directa vigilancia de jueces independientes integrantes del poder judicial, y que se asegure la pronta investigación por parte de éstos de toda denuncia o sospecha de tortura o malos tratos”.<sup>270</sup>

Igualmente, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha determinado que las investigaciones de los tribunales militares no cumplían los requisitos de independencia, en los casos de violaciones de derechos humanos cometidos por miembros de las fuerzas armadas.<sup>271</sup> El Tribunal Europeo también ha determinado que las investigaciones realizadas por la Real Policía Militar (*Royal Military Police*) del Reino Unido, respecto a las muertes de iraquíes bajo la autoridad y control de las tropas británicas, no era suficientemente independiente dado que las investigaciones no eran operativamente independientes de la cadena de mando militar.<sup>272</sup>

Siguiendo la misma línea, la Comisión Africana determinó que una comisión de investigación compuesta por la policía y por agentes de seguridad, para investigar las alegaciones sobre ejecuciones extrajudiciales, “por su misma composición no

---

(1997), párrafos 16 *et seq.* Véase también el Informe del Comité de Derechos Humanos a la Asamblea General, UN Doc. A/35/40 (1980), párrafos 249 *et seq.*

<sup>269</sup> Comité contra la Tortura, Conclusiones y Recomendaciones sobre Colombia, UN Doc. CAT/C/CR/31/1 (2004), párrafo 10(d)(iii).

<sup>270</sup> Comité contra la Tortura, Conclusiones y Recomendaciones sobre Ecuador, UN Doc. A/49/44 (1993), párrafos 97-105.

<sup>271</sup> *Incal contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 9 de junio de 1998, Informes 1998-IV, párrafos 65-73.

<sup>272</sup> *Al-Skeini y otros contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 7 de julio de 2011, párrafo 172.

brinda[ba] las garantías de imparcialidad e independencia necesarias”.<sup>273</sup>

### *Imparcialidad*

La imparcialidad presupone la ausencia de ideas preconcebidas y de prejuicios, por parte de quienes realizan la investigación.

Respecto de la imparcialidad, puede surgir un problema particular en los casos en los que las presuntas violaciones conciernen a miembros de grupos raciales, étnicos, religiosos u otros grupos. A este respecto, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, ha señalado que la promulgación de una legislación que tipifique la discriminación racial como un delito penal no representa, en sí misma, el pleno cumplimiento de las obligaciones de los Estados partes contempladas en la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial. Le corresponde a los Estados investigar de forma expedita y con la debida diligencia.<sup>274</sup>

El Tribunal Europeo ha desarrollado criterios para investigar actos violentos que puedan ser cometidos por motivos raciales o étnicos. Esto reviste una importancia significativa para todas las violaciones de los derechos humanos que ocurran en el contexto de prácticas étnicas o racialmente discriminatorias, de gobiernos, fuerzas de la seguridad, fuerzas policiales u otros. El Tribunal sostuvo que, en los casos donde exista la sospecha de que actitudes raciales han motivado un hecho violento, es especialmente importante que la investigación oficial se lleve a cabo con vigor e imparcialidad:

“El Tribunal considera que cuando se investigan incidentes violentos, y sobre todo las muertes a manos de agentes

---

<sup>273</sup> *Amnistía Internacional y otros contra Sudán*, ComADHP, Comunicaciones 48/90. /91, 52/91 y 89/93 (2000), párrafo 51. Véase también, *Organización de Derechos Humanos de Sudán y otros y el Centro por el Derecho a la Vivienda y Contra los Desalojos contra Sudán*, ComADHP, Comunicaciones 279/03 y 296/05 (2009), párrafo 150.

<sup>274</sup> *L.K. contra el Reino de los Países Bajos*, CERD, Comunicación 4/199, UN Doc. CERD/C/42/D/4/199 (1993), párrafos 6.4 y 6.6.

del Estado, las autoridades del Estado tienen el deber adicional de tomar todas las medidas razonables para desenmascarar todo motivo racista y para establecer si el odio o el prejuicio étnico pueden haber jugado un papel en los hechos. Incumplir este deber y tratar hechos violentos y brutales cometidos por motivos raciales en un plano igual al de los casos que no tienen matices racistas sería ignorar la naturaleza específicamente de los actos que son particularmente destructivos de los derechos fundamentales”.<sup>275</sup>

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sostenido que el deber de tomar medidas para desenmascarar los motivos discriminatorios por parte de los autores, también surge en relación con otros motivos prohibidos de discriminación, como la orientación sexual.

#### Capaz de conducir a la identificación y, si es el caso, a la sanción de los autores

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han subrayado que la investigación debe permitir la identificación de los responsables de las violaciones.<sup>276</sup>

---

<sup>275</sup> *Nachova y otros contra Bulgaria*, TEDH, 26 de febrero de 2004, párrafos 157-158. Véase también el caso anterior de *Menson y otros contra el Reino Unido*, TEDH, Decisión No. 4796/99, TEDH 2003-V.

<sup>276</sup> *Finucane contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 1 de julio de 1993, párrafo 69; *McCann y otros contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 27 de septiembre de 1995, Serie A No. 324, párrafo 161; *Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 19 de febrero de 1998, Informes 199 8-I, párrafo 86; *Assenov contra Bulgaria*, TEDH, Sentencia del 28 de octubre de 1998, Informes 1998-VIII, párrafo 102; *Ogur contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 20 de mayo de 1999, Informes 1999-III, párrafo 88; directriz VI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos; *Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafo 186; *Caso Tibi contra Ecuador*, Corte IDH, Sentencia del 7 de septiembre de 2004, Serie C No. 114, párrafo 159.

El Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, ha enfatizado que “la identidad de las víctimas, así como la identidad de los encargados de formular políticas y prácticas, los que perpetraron las desapariciones y los que a sabiendas los ayudaron y los instigaron, deben ser conocidos por el público”.<sup>277</sup>

La Comisión Interamericana ha señalado claramente que, cuando una Comisión de la Verdad investiga solo parcialmente las violaciones, cuando no es un órgano judicial y carece del poder para establecer la identidad de los autores de las violaciones y ponerlos a disposición de la justicia e indemnizar a las víctimas, dicha Comisión no cumple con la obligación del Estado establecida en el artículo 1(1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.<sup>278</sup>

El hecho de que la investigación deba conducir, si es el caso, al procesamiento y a la sanción de los autores, también significa que el informe de la investigación debe darse a conocer a las autoridades judiciales sin ninguna manipulación.<sup>279</sup> La Corte y la Comisión Interamericanas han considerado, además, que en casos de violaciones de los derechos humanos, las autoridades del Estado no pueden recurrir a mecanismos como el ‘secreto oficial’ o la confidencialidad de la información, o a razones de interés público o de seguridad nacional, para rehusarse a suministrar la información que exigen las autoridades judiciales o administrativas a cargo de la investigación o proceso en curso.<sup>280</sup>

---

<sup>277</sup> Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, UN Doc. E/CN.4/1994/26 (1994), párrafo 45(f).

<sup>278</sup> *Héctor Marcial Garay Hermosilla (Chile)*, CIDH, Informe 36/96, Caso 10.843, 15 de octubre de 1996, párrafos 74-77. Es importante observar que el gobierno de Chile, cuya ley de amnistía fue criticada en el informe mencionado, aceptó totalmente la crítica jurídica emitida por la Comisión. Véase también CIDH, Informe 34/96, Casos 11.228 *et al.* (Chile), 15 de octubre de 1996, párrafos 72 *et seq.*; CIDH, Informe No. 25/98, Casos 11.505 *et al.* (Chile), 7 de abril de 1998, párrafos 66 *et seq.*

<sup>279</sup> *Caso Myrna Mack-Chang contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, párrafos 171-174.

<sup>280</sup> *Ibid.*, párrafo 180 y nota al pie 258 con referencia a la opinión de la Comisión.

En el caso de *Amnistía Internacional y otros contra Sudán*, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, sostuvo que “las investigaciones deberán ser realizadas por individuos completamente independientes, que tengan a su alcance los recursos necesarios, y los resultados de las investigaciones deberán darse a conocer públicamente y los procesos judiciales iniciarse de conformidad con la información revelada”.<sup>281</sup>

Los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales, estipulan que el objetivo de la investigación será determinar la causa, la forma y el momento de la muerte, la persona responsable, y cualquier patrón o práctica que pudiera haberla provocado.<sup>282</sup> Los Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación de la tortura, establecen que la investigación debe “aclarar los hechos y establecer y reconocer la responsabilidad de las personas o los estados ante las víctimas y sus familias”.<sup>283</sup>

### Facultades de las autoridades de investigación

Las autoridades de investigación deberán disponer de las facultades y recursos necesarios para realizar una investigación eficaz, incluyendo especialmente la facultad para exigir que todas las partes involucradas y los testigos comparezcan y declaren.<sup>284</sup>

---

<sup>281</sup> *Amnistía Internacional y otros contra Sudán*, ComADHP, Comunicaciones 48/90, 50/91, 52/91 y 89/93 (2000), párrafo 51.

<sup>282</sup> Principio 9.

<sup>283</sup> Principio 1(a).

<sup>284</sup> Artículo 13(2) de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas; principio 10 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales; principio 3(a) de los Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación de la tortura; *Amnistía Internacional y otros contra Sudán*, ComADHP, Comunicaciones 48/90, 50/91, 52/91 y 89/93 (2000), párrafo 51; *Hugh Jordan contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 127; *McKerr contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 124; directriz VI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

### Participación de las víctimas y de sus familiares

La investigación debe ser pública y las víctimas y sus familiares deben poder participar de manera significativa en ella.

En este sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha insistido en que las víctimas y sus familiares deben “intervenir en el procedimiento en la medida en que sea necesario para salvaguardar sus legítimos intereses”.<sup>285</sup> Su testimonio debe ser escuchado y deben tener acceso a la información pertinente.<sup>286</sup> Las decisiones de no ejercer la persecución penal deben ser sustentadas públicamente y se debe notificar a los familiares.<sup>287</sup>

En el *Caso del Caracazo (Reparaciones)*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos observó que “todos los Estados partes de la Convención Americana tienen el deber de investigar las violaciones de los derechos humanos y sancionar a los autores y a los encubridores de dichas violaciones. Y toda persona que se considere víctima de éstas tiene derecho de acceder a la justicia para conseguir que se cumpla, en su beneficio y en el del conjunto de la sociedad, ese deber del Estado”.<sup>288</sup> La Corte criticó la “falta de acceso de las víctimas, sus familiares o sus representantes a las investigaciones y procesos penales en razón

---

<sup>285</sup> *Finucane contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 1 de julio de 2003, párrafo 71; *Güleç contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 27 de julio de 1998, Informes 1998-IV, párrafo 82; *Ogur contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 20 de mayo de 1999, Informes 1999-III, párrafo 92; directriz VII de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos.

<sup>286</sup> *Hugh Jordan contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 133; *McKerr contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 147; *Kelly contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 127; directriz VII de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

<sup>287</sup> *Hugh Jordan contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 122 *et seq.*; *McKerr contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 145; *Kelly contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafos 116 *et seq.*

<sup>288</sup> *Caso del Caracazo contra Venezuela (Reparación)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 115.

de la llamada `reserva sumarial'".<sup>289</sup> En el caso de *Juan Humberto Sánchez*, la Corte Interamericana sostuvo que "los familiares de la víctima deberán tener pleno acceso y capacidad de actuar, en todas las etapas e instancias de dichas investigaciones, de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana. Los resultados de éstas deberán ser públicamente divulgados, para que la sociedad hondureña conozca la verdad."<sup>290</sup>

Los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales indican que los familiares de la persona fallecida y sus representantes legales serán informados y tendrán acceso a cualquier audiencia que se celebre. Igualmente, tendrán acceso a toda la información pertinente de la investigación y tendrán derecho a presentar otra evidencia. Los familiares de la persona fallecida tendrán derecho a insistir en que un médico u otro representante calificado esté presente en la autopsia. Una vez determinada la identidad de la persona fallecida, se anunciará públicamente su fallecimiento y se notificará inmediatamente a los familiares o parientes. El cuerpo de la persona fallecida será devuelto a sus familiares después de completada la investigación.<sup>291</sup>

La participación efectiva también implica la asistencia, incluyendo "la asistencia de trabajadores sociales y profesionales de salud mental y el reembolso de gastos".<sup>292</sup> En especial, las víctimas y sus familiares deberán tener acceso a la asistencia jurídica y a la

---

<sup>289</sup> Ibid., párrafo 116.

<sup>290</sup> *Caso Juan Humberto Sánchez*, Corte IDH, Sentencia el 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafo 186.

<sup>291</sup> Principio 16 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales; principio 4 de los Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación de la tortura.

<sup>292</sup> Principio 9 del Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005); *Airey contra Irlanda*, TEDH, Sentencia del 9 de octubre de 1979, Serie A No. 32, párrafo 33; ComADHP, principio H de los Principios y directrices sobre el derecho a un juicio justo y asistencia letrada gratuita en África, 2003.

asesoría psicológica, así como a servicios de traducción cuando estos sean necesarios.<sup>293</sup>

Cabe anotar, que el Tribunal Europeo reconoció que en ciertas circunstancias, el acceso del público o de los familiares de la víctima durante ciertas etapas de la investigación podría poner en peligro la eficacia de la investigación; por lo tanto, dicho acceso podría proporcionarse en etapas posteriores.<sup>294</sup> Sin embargo, la familia de la víctima debe contar con el suficiente acceso para salvaguardar sus intereses legítimos.<sup>295</sup>

Del mismo modo, algunas normas reconocen que la publicación de algunos aspectos de la investigación, podrían comprometer la persecución penal y la sanción de los perpetradores de las violaciones. En este sentido, el artículo 13(4) de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, señala que los resultados de la investigación se comunicarán a todas las personas interesadas, "a menos que con ello se obstaculice la instrucción de una causa penal en curso".<sup>296</sup> A la luz de nuevos desarrollos desde la adopción de la Declaración, en especial el reconocimiento del derecho a la verdad, el Grupo de trabajo sobre Desapariciones

---

<sup>293</sup> Principio VI, párrafo 10 y principio VIII, párrafo 12 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones; principios 14-17 de la Declaración de las Naciones Unidas de los Principios fundamentales de justicia para las víctimas De delitos y del abuso de poder; artículos 6 y 7 de la Decisión Marco del Consejo del 15 de marzo de 2001 relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, Diario Oficial L 082, 22 de marzo de 2001; principio 10 del Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005); directriz VII de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos; Recomendación del CdE No. R (85) 11 sobre la posición de la víctima en el marco del derecho penal y del proceso penal, IA2. Véase también, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, *Manual de investigación y documentación efectiva sobre tortura, castigos y tratamientos crueles, inhumanos o degradantes* (Protocolo de Estambul), Serie de capacitación profesional No. 8/Rev.1 (2004).

<sup>294</sup> *Ramsahai y otros contra el Reino de los Países Bajos*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 15 de mayo de 2007, párrafos 347-349.

<sup>295</sup> *Ibid.* Véase también *McKerr contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 148; directriz VII(1) de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

<sup>296</sup> Véase también el principio 34 del Cuerpo de principios para la protección de todas las personas bajo cualquier forma de detención o encarcelamiento.

Forzadas e Involuntarias ha enfatizado que “esta limitación debe interpretarse de manera restrictiva”.<sup>297</sup> Adicionalmente, bajo el artículo 24(2) de la Convención internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, no existe una restricción correspondiente, pues esta establece que “cada víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida”.

En otras palabras, si bien para efectos del proceso penal podrían no revelarse algunos resultados, la información sobre la suerte y el paradero de la víctima siempre debe darse a conocer a los familiares.

Adicionalmente, la facultad de retener información debe ser evaluada a la luz de la obligación de investigar, del derecho a la verdad, del derecho a un recurso, y del interés público en divulgar información sobre las violaciones de los derechos humanos; esto, puede permitir al Estado retener solo una parte de los resultados de la investigación.<sup>298</sup> La información sobre violaciones manifiestas o violaciones graves del derecho internacional humanitario, incluyendo crímenes bajo el derecho internacional y violaciones sistemáticas o generalizadas de los derechos a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona, jamás debe ser retenida por razones de seguridad nacional.<sup>299</sup> La información sobre las violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario está sujeta a una alta presunción de divulgación, y no puede ser mantenida en secreto por razones de seguridad, de manera que impida la rendición de cuentas o prive a la víctima del acceso a los recursos eficaces y a la reparación.<sup>300</sup> Esto es particularmente relevante para las investigaciones que, con

---

<sup>297</sup> Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas, Observación General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas, UN Doc. A/HRC/16/48 (2011), en págs. 12-17, párrafo 3.

<sup>298</sup> *Caso Contreras y otros contra El Salvador*, Corte IDH, Sentencia del 31 de agosto de 2011, párrafos 26 y 173.

<sup>299</sup> Principio 10.A(1) de los Principios globales sobre seguridad nacional y el derecho a la información (Principios de Tshwane), 2013.

<sup>300</sup> *Ibid.*, Principio 10.A(2).

frecuencia, son uno de los principales medios para que las víctimas y la sociedad descubran la verdad sobre las violaciones del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos.<sup>301</sup> Existe siempre un gran interés público en la divulgación de la información sobre las violaciones del derecho internacional humanitario y del derecho internacional de los derechos humanos. También, deben revelarse los nombres de las personas asesinadas.<sup>302</sup>

En resumen, las víctimas y sus familiares tienen derecho a una participación efectiva en la investigación, incluyendo el derecho a objetar y a presentar pruebas, a ser informado y a tener acceso a los procedimientos. Este derecho también implica tener asistencia, sobre todo asesoría y asistencia legal, y servicios de traducción, en caso de ser necesario.

### Protección de los demandantes, las víctimas, sus familiares y los testigos, contra las represalias

Desde su primera resolución sobre desapariciones forzadas o involuntarias, la Asamblea General ha expresado que está profundamente conmovida por la angustia y la pena que las desapariciones causan a los familiares.<sup>303</sup> En la Resolución 42/142 de 1987 y en las Resoluciones posteriores, la Asamblea ha exhortado a los gobiernos a adoptar medidas para “proteger a las familias de las personas desaparecidas de los actos de

<sup>301</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Séptimo informe periódico del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, UN Doc. CCPR/C/GBR/CO/7 (2015), párrafo 8; *ElMasri contra Macedonia*, TEDH, Sentencia del 24 de julio de 2014, párrafo 495; *Contreras y otros contra El Salvador*, Corte IDH, Sentencia del 31 de agosto de 2011, párrafos 26 y 173; Principios de las Naciones Unidas relativos a los recursos y las reparaciones, párrafo 22(b).

<sup>302</sup> *Caso Cano*, Corte Suprema de México, Amparo en revisión 911/2016, emitido el 1 de febrero de 2017; Principios de Tshwane, Principio 10.A(6)(b).

<sup>303</sup> Véase las Resoluciones de la Asamblea General 33/173 (1978), 35/193 (1980), 36/163 (1981), 37/180 (1982); 38/94 (1983), 39/111 (1984), 40/147 (1985), 41/145 (1986), 42/142 (1987), 43/159 (1988), 44/160 (1989), 45/165 (1990), 46/125 (1991), 47/132 (1992), 49/193 (1994), 51/94 (1994), 53/150 (1998), 55/103 (2000) y 57/215 (2002). Véase también el artículo 13(3) de la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

intimidación o malos tratos de que puedan ser objeto ".<sup>304</sup> El deber de proteger a las víctimas y a sus familiares también se recoge en múltiples normas contenidas en tratados y en otros instrumentos, incluyendo el artículo 13(3) de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas; el artículo 12 de la Convención Internacional sobre la Protección de todas las Personas contra la Desaparición Forzada, y el artículo 13 de la Convención contra la Tortura.<sup>305</sup>

Los Principios de las Naciones Unidas sobre las ejecuciones extralegales y los Principios de las Naciones Unidas relativos a la investigación de la tortura, establecen que los querellantes, los testigos, quienes realicen la investigación y sus familiares, deben estar protegidos de actos o amenazas de violencia o de cualquier otra forma de intimidación. Los familiares de la persona fallecida y sus representantes legales deben tener acceso a la información pertinente, y deben tener derecho a presentar pruebas. El cuerpo de la persona fallecida debe ser devuelto a sus familiares después de completada la investigación.<sup>306</sup>

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha insistido también en que el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para proteger a los operadores legales, los investigadores, los testigos y los familiares de las víctimas.<sup>307</sup>

---

<sup>304</sup> Resolución de la Asamblea General 42/142 (1987), párrafo 6. Véase también las resoluciones 43/159 (1988), 44/160 (1989), 45/165 (1990), 46/125 (1991), 47/132 (1992), 49/193 (1994), 51/94 (1994), 53/150 (1998), 55/103 (2000) y 57/215 (2002).

<sup>305</sup> Véase también: el Principio VI, párrafo 10 y el principio VIII, párrafo 12(a) de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones; principio 10 del Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005); directriz VII de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos. Véase también, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, *Manual de investigación y documentación efectiva sobre tortura, castigos y tratamientos crueles, inhumanos o degradantes* (Protocolo de Estambul), Serie de capacitación profesional No. 8/Rev.1 (2004), párrafos 97-97.

<sup>306</sup> Principio 15 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales; Principio 3(b) de los Principios de las Naciones Unidas relativos a la investigación de la tortura.

<sup>307</sup> *Caso Myrna Mack-Chang contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, párrafo 199.

### Documentación de todas las pruebas pertinentes

Una investigación eficaz exige reunir y documentar todas las pruebas. El Comité contra la Tortura ha recomendado que “en los casos de violaciones del derecho a la vida, se documenten las señales de marcas de tortura, y en particular de violencia sexual, que pueda presentar la víctima. Esos datos deberán incluirse en los informes forenses con el fin de que se investigue no solo el homicidio, sino también la tortura. Además, el Comité recomienda que el Estado Parte imparta las enseñanzas profesionales necesarias para que los médicos puedan detectar la existencia de torturas y malos tratos de cualquier clase”.<sup>308</sup>

La Corte Interamericana ha afirmado que “el Estado debe, en consecuencia, localizar, exhumar, identificar mediante el uso de técnicas e instrumentos sobre cuya idoneidad no exista sombra de duda [...] los restos de las víctimas”.<sup>309</sup> Ha considerado que, son elementos esenciales de la investigación, la protección de la escena del crimen, la preservación de las huellas dactilares, la toma de muestras de sangre y los análisis de laboratorio respectivos, el examen de las prendas de vestir y las fotografías de las heridas de la víctima.<sup>310</sup>

De manera similar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha manifestado que: “las autoridades deberán adoptar las medidas razonables que tengan a su alcance para conseguir las pruebas del incidente inclusive, *inter alia*, declaraciones de los testigos oculares, pruebas forenses y, cuando sea el caso, la realización de una autopsia que aporte informes completos y exactos de las lesiones y un análisis objetivo de los resultados clínicos, incluso de la causa de la muerte. Cualquier carencia en la investigación que socave su capacidad para establecer la causa de la muerte o la identidad del o de los responsables corre el riesgo de

---

<sup>308</sup> Comité contra la Tortura, Conclusiones y Recomendaciones sobre Colombia, UN Doc. CAT/C/CR/31/1 (2004), párrafo 11(f).

<sup>309</sup> *Caso del Caracazo contra Venezuela (Reparación)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafos 115 y 124.

<sup>310</sup> *Caso Myrna Mack-Chang contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, párrafo 167.

contravenir este requisito”.<sup>311</sup> El Tribunal ha sostenido que las personas que han tomado parte en un asesinato deben prestar testimonio en una audiencia oral, pues las declaraciones escritas no son suficientes.<sup>312</sup> También, que las autoridades no pueden excluir de antemano que las violaciones fueron cometidas por agentes del Estado.<sup>313</sup> Y que el Estado debe investigar a los posibles autores.<sup>314</sup> El Tribunal ha criticado algunas deficiencias en los exámenes forenses,<sup>315</sup> en la identificación de las armas y su empleo,<sup>316</sup> en la práctica de las autopsias<sup>317</sup> y en la falta de explicación de las lesiones.<sup>318</sup> El Tribunal también ha criticado los informes de las investigaciones, cuando han sido superficiales y no ‘eficaces’.<sup>319</sup>

Los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales sostienen que la investigación debe incluir y

---

<sup>311</sup> *Finucane contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 1 de julio de 1993, párrafo 69; directriz VII de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

<sup>312</sup> *Hugh Jordan contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 127; *McKerr contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 144; *Kelly contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 124.

<sup>313</sup> *Yasa contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 2 de septiembre de 1998, Informes 1998-VI, párrafo 105; *Ergi contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 28 de julio de 1998, Informes 1998-IV, párrafo 83; *Assenov contra Bulgaria*, TEDH, Sentencia del 28 de octubre de 1998, Informes 1998-VIII, párrafos 103, 105; *Mahmut Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 28 de marzo de 2000, Informes 2000-III, párrafo 96.

<sup>314</sup> *Mahmut Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 28 de marzo de 2000, Informes 2000-III, párrafo 105; *Kiliç contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 28 de marzo de 2000, Informes 2000-III, párrafo 80.

<sup>315</sup> *Mahmut Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 28 de marzo de 2000, Informes 2000-III, párrafo 104.

<sup>316</sup> *Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 19 de febrero de 1998, Informes 1998-I, párrafo 89; *Ogur contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 20 de mayo de 1999, Informes 1999-III, párrafo 89.

<sup>317</sup> *Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 19 de febrero de 1998, Informes 1998-I, párrafo 89; *Ogur contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 20 de mayo de 1999, Informes 1999-II, párrafo 89; *Salman contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 27 de junio de 2000, Informes 2000-V, párrafo 106.

<sup>318</sup> *Mahmut Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 28 de marzo de 2000, Informes 2000-III, párrafo 104.

<sup>319</sup> *Ergi contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 28 de julio de 1998, Informes 1998-IV, párrafo 84; *Assenov contra Bulgaria*, TEDH, Sentencia del 28 de octubre de 1998, Informes 1998-VIII, párrafo 103; *Ogur contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 20 de mayo de 1999, Informes 1999-III, párrafo 89.

analizar todas las evidencias materiales, documentales y las declaraciones de los testigos.<sup>320</sup> Para lograr este fin, la autoridad investigadora debe tener facultades para obligar a todas las personas a dar testimonio y presentar evidencias, y citar a los testigos, inclusive si son funcionarios.<sup>321</sup> Debe tener a su disposición todos los recursos presupuestarios y técnicos necesarios para una investigación eficaz.<sup>322</sup> Y cuando los procedimientos de investigación resulten insuficientes, los gobiernos deben establecer una nueva investigación, independiente e imparcial.<sup>323</sup>

Estos Principios también establecen requisitos muy detallados para la autopsia. Deberá ser realizada por un perito imparcial que tenga acceso a toda la información pertinente. El cuerpo no será desechado hasta que se realice una autopsia adecuada.<sup>324</sup> Si, después de haberse enterrado el cuerpo resultare necesaria una investigación, se exhumará el cuerpo sin demora y de forma adecuada para efectuar la autopsia. En caso de que se descubran restos óseos, deberá procederse a exhumarlos con las precauciones necesarias, y deberá procederse a estudiarlos conforme a técnicas antropológicas sistemáticas.<sup>325</sup> La autopsia debe determinar la identidad de la persona fallecida, la causa de la muerte y otras circunstancias pertinentes; y debe describir cada una de las lesiones, incluyendo los indicios de tortura.<sup>326</sup>

Los Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación de la tortura, contienen requisitos detallados de los exámenes médicos que deben realizarse con los más altos estándares éticos.<sup>327</sup> Estos requisitos también han sido elaborados en el Manual de investigación y documentación efectiva sobre tortura, castigos y tratamientos crueles, inhumanos o degradantes (conocido como

---

<sup>320</sup> Principio 9 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales.

<sup>321</sup> Ibid., Principio 10.

<sup>322</sup> Ibid., Principio 10.

<sup>323</sup> Ibid., Principio 11.

<sup>324</sup> Ibid., Principio 11.

<sup>325</sup> Ibid, Principio 12.

<sup>326</sup> Ibid, Principio 13.

<sup>327</sup> Ibid., Principio 6.

el Protocolo de Estambul), así como en el Protocolo de Minnesota sobre la investigación de muertes potencialmente ilícitas. El Relator Especial sobre la Cuestión de la Tortura, ha recomendado que los servicios médicos forenses públicos no tengan la exclusividad respecto de las pruebas de expertos forenses para fines judiciales.<sup>328</sup>

### Suspensión de funcionarios durante la investigación

La necesidad de suspender a funcionarios durante la investigación está contemplada en algunos instrumentos internacionales, y es cada vez más reconocida por los órganos de derechos humanos.

La Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas,<sup>329</sup> los Principios de las Naciones Unidas sobre las ejecuciones extrajudiciales,<sup>330</sup> y los Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación de la tortura,<sup>331</sup> exigen que las personas potencialmente implicadas en las violaciones sean removidas de cualquier cargo de control o de poder que ocupen, directo o indirecto, sobre los querellantes, los testigos y sus familiares, y las personas que realizan las investigaciones.

Si bien estos instrumentos establecen la suspensión de funcionarios que ocupan puestos de control o de poder sobre los querellantes, testigos y sus familiares, el Comité de Derechos Humanos, el Comité contra la Tortura y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, han ido más allá. El Comité de Derechos Humanos ha insistido en que "las personas que presuntamente

---

<sup>328</sup> Informe del Relator Especial sobre la Cuestión de la Tortura, UN Doc. E/CN.4/2003/68 (2002), recomendación 26(k). Véase también las Recomendaciones Consolidadas del Relator Especial sobre la Cuestión de la Tortura, UN Doc. A/56/156 (2001), párrafo 39(j).

<sup>329</sup> Artículo 16 de la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

<sup>330</sup> Principio 15 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales.

<sup>331</sup> Principio 3(b) de los Principios de las Naciones Unidas relativos a la investigación de la tortura.

cometieron violaciones graves deben ser suspendidas de sus funciones oficiales durante la investigación de las acusaciones".<sup>332</sup> El Comité contra la Tortura y el Relator Especial sobre la Cuestión de la Tortura, han recomendado medidas similares.<sup>333</sup> El Tribunal Europeo ha considerado que "cuando los agentes del Estado son acusados de delitos que implican malos tratos, es importante que sean suspendidos de sus funciones durante la instrucción o el proceso".<sup>334</sup>

### Divulgación pública de la investigación

La investigación solo cumplirá su propósito si el informe se publica inmediatamente y expone los métodos, los resultados y las conclusiones de dicha investigación.<sup>335</sup> El informe debe describir en detalle los hechos concretos ocurridos, así como las evidencias en las que se basan esas conclusiones; y debe enumerar los nombres de los testigos que hayan prestado testimonio, a excepción de aquellos cuya identidad se mantenga reservada por razones de protección.<sup>336</sup>

La Corte y la Comisión Interamericanas, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, también han pedido que se publiquen las conclusiones de las investigaciones.<sup>337</sup>

---

<sup>332</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Serbia y Montenegro, UN Doc. CCPR/CO/81/SEMO (2004), párrafo 9; Brasil, UN Doc. CCPR/C/79/Add.66 (1996), párrafo 20; y Colombia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.76 (1997), párrafos 32 y 34.

<sup>333</sup> Comité contra la Tortura, Observaciones Finales sobre Bolivia, UN Doc. A/56/44 (2001), párrafos 89-98 y 97; Recomendaciones del Relator Especial sobre la Cuestión de la Tortura, UN Doc. E/CN.4/2003/68 (2002), recomendación 26(k).

<sup>334</sup> *Gäfgen contra Alemania*, TEDH, Sentencia del 1 de junio de 2010, párrafo 125.

<sup>335</sup> Véase el artículo 13(4) de la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

<sup>336</sup> Principio 17 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales; principio 5(b) de los Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación de la tortura; *Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafo 186.

<sup>337</sup> *Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafo 186; *McKerr contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 141; *Amnistía*

En resumen:

- Las víctimas de las violaciones de los derechos humanos y sus familiares tienen derecho a una investigación oficial, inmediata, imparcial, exhaustiva e independiente, que implica la independencia personal e institucional de la autoridad investigadora. En el caso de las violaciones que involucren a las fuerzas militares, la investigación deberá ser realizada por autoridades civiles.
- La investigación debe permitir la identificación y, si es el caso, la sanción de los autores.
- Las autoridades investigadoras deben tener las facultades y los recursos necesarios para realizar investigaciones adecuadas, en especial para ordenar la comparecencia de todos los testigos.
- Las víctimas y sus familiares tienen derecho a una participación efectiva en la investigación, incluyendo el derecho a objetar y presentar pruebas, a ser informado y a acceder al proceso. Este derecho también implica la asistencia, sobre todo la asesoría, el consejo, la ayuda legal, y los servicios de traducción, si son necesarios.
- Las víctimas, sus familiares y los testigos deben ser protegidos contra las represalias, incluidas las amenazas y la intimidación.
- La investigación debe recopilar y documentar todas las pruebas y exponer los hechos y las causas de la violación; asimismo, debe exponer los métodos, las

evidencias y los resultados de la investigación a las víctimas, sus familiares y al público general.

- Los funcionarios que estén siendo investigados deben ser suspendidos de sus funciones durante el tiempo de la investigación.
- En casos de investigaciones que involucren actos de violencia racial, las autoridades tienen el deber de adoptar todas las medidas razonables para desenmascarar todo motivo racista, y determinar si el odio o el perjuicio étnico jugaron o no un papel en los hechos.

## 5. EL DERECHO A LA VERDAD

*La verdad siempre se encuentra; en cambio, la vida puede enterrarse para siempre.<sup>338</sup>*

El derecho a la verdad es el derecho de los familiares, de otros parientes cercanos y de la sociedad, a conocer la verdad sobre las violaciones graves de los derechos humanos. Está relacionado con el derecho a un recurso y el derecho a la investigación. También, es un derecho autónomo e independiente de otros reclamos de las víctimas y de sus familiares que se debe al conjunto de la sociedad, como una obligación objetiva del Estado que dimana del deber de garantizar los derechos humanos.

### 5.1. Derecho humanitario

El concepto del derecho a la verdad ha evolucionado del derecho humanitario a las normas de los derechos humanos. De hecho, los artículos 15 y siguientes del I Convenio de Ginebra y los artículos 18 y siguientes del II Convenio de Ginebra, establecen la obligación de buscar, cuidar e identificar a los heridos, los enfermos y las personas fallecidas de la parte adversa del conflicto; y enuncian los requisitos para la transmisión de la información y el entierro de las personas fallecidas. De igual manera, los artículos 122 y siguientes del III Convenio de Ginebra y los artículos 136 y siguientes del IV Convenio de Ginebra, regulan la recopilación y la transmisión de la información sobre los prisioneros de guerra y los civiles.

Pero, lo que es más importante, el artículo 32 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra, que regula la protección de las víctimas en conflictos armados internacionales, menciona expresamente el "derecho que asiste a las familias de conocer la suerte de sus miembros". El artículo 33 del párrafo 1 del mismo Protocolo contempla la obligación que tienen las partes del

---

<sup>338</sup> F.M. Dostoyevski, Crimen y Castigo, Parte 3, Capítulo 1.

conflicto de buscar a “las personas cuya desaparición haya señalado una Parte adversa”.

Estas dos obligaciones –informar a las familias sobre la suerte que han corrido sus parientes y buscar a las personas desaparecidas– son la esencia del derecho a la verdad como posteriormente se planteó en las normas internacionales de derechos humanos.

Para consolidar estas obligaciones, la Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja ha exhortado a las partes de un conflicto a ayudar “a localizar y a cuidar las sepulturas [...] [y colaborar] con las Potencias protectoras, el CICR y su Agencia Central de Búsquedas, así como con todos aquellos organismos apropiados que se instituyan con esta finalidad, particularmente las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja, para llevar a cabo la misión humanitaria de informar sobre la situación de los muertos y desaparecidos”.<sup>339</sup> Asimismo, ha instado al Estado a tomar “todas las iniciativas apropiadas que permitan conocer la suerte corrida por las personas desaparecidas”; también, ha pedido a los gobiernos “que se esfuercen por impedir las desapariciones forzadas o involuntarias y a que emprendan y lleven a cabo encuestas pormenorizadas sobre cada caso de desaparición ocurrido en su territorio”.<sup>340</sup> Igualmente, ha enfatizado que “la reunión de familias debe comenzar con la búsqueda de los parientes separados cuando uno de éstos lo solicite”; además ha exhortado a “los Estados a que faciliten las actividades de búsqueda de la respectiva Sociedad Nacional de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja, permitiéndole que tenga acceso a la información pertinente”; y ha insistido “en la necesidad de que las familias obtengan información acerca de personas desaparecidas, incluidos prisioneros de guerra desaparecidos y de los desaparecidos en combate, así como en cuanto a su *derecho* a obtener dicha información, e [ha instado] enérgicamente a los Estados y a las partes en conflicto armado a

---

<sup>339</sup> XXII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja, 1973, Resolución V.

<sup>340</sup> XXIV Conferencia Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja, 1981, Resolución II.

que suministren a las familias información sobre sus parientes desaparecidos” (énfasis añadido).<sup>341</sup>

El Programa de Acción Humanitaria adoptado por la XXVIII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, define el tema de la desaparición de personas como una de sus cuatro preocupaciones humanitarias. Hace expresa referencia al artículo 32 del Protocolo I Adicional de 1977 y afirma que: “En este espíritu, debe informarse a las familias acerca de la suerte y el paradero y, en caso de fallecimiento, la causa de la muerte de sus familiares desaparecidos a raíz de un conflicto armado o de otras situaciones de violencia armada. Las familias y las comunidades reciben la comunicación de los acontecimientos que ocasionaron las desapariciones de sus familiares y los responsables de las violaciones que dieron lugar a esas situaciones responden de sus actos”.<sup>342</sup> Además, el Programa da detalles para lograr eficiencia en el proceso de manejo de la información y el procesamiento de los expedientes de las personas desaparecidas, para informar a los familiares y poner fin a la incertidumbre y a la ansiedad en la que viven; y para tomar medidas específicas con el objeto de proteger y ayudar a los familiares, considerando sobre todo las necesidades de las mujeres y los niños.<sup>343</sup>

En su estudio sobre el derecho internacional humanitario consuetudinario, el Comité Internacional de la Cruz Roja concluyó que la obligación de responder por las personas desaparecidas y otorgar información sobre su suerte a los familiares es una regla consuetudinaria del derecho internacional, aplicable a conflictos armados internacionales y a conflictos armados sin carácter internacional.<sup>344</sup>

---

<sup>341</sup> XXVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja, 1995, Resolución 2, párrafos D(c), (g) y (k).

<sup>342</sup> XXVIII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja, 2003, Programa de Acción Humanitaria, Objetivo Final 1.2.

<sup>343</sup> *Ibid.*, Objetivos 1.2-1.6 y acciones propuestas.

<sup>344</sup> CICR, *Derecho internacional humanitario consuetudinario, Volumen I, Normas* (Cambridge University Press, 2005). Norma 117, pág 421. [Versión en inglés]

Fue con base en el Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra, que el Grupo de trabajo de las Naciones Unidas sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias reconoció el derecho de los familiares a conocer la verdad sobre los desaparecidos. Posteriormente, el Grupo desarrolló una Observación General sobre el Derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas.<sup>345</sup>

En sus resoluciones sobre personas desaparecidas, la Asamblea General de las Naciones Unidas ha reafirmado “el derecho de las familias a conocer la suerte de sus miembros dados por desaparecidos en relación con conflictos armados”, que está recogido en el artículo 32 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra.<sup>346</sup> La Asamblea General, ha reafirmado que “cada una de las partes en un conflicto armado, tan pronto lo permitan las circunstancias y, a más tardar, una vez concluidas las hostilidades, ha de buscar a las personas declaradas desaparecidas por una parte adversa”, tal como lo enuncia el artículo 33 del Protocolo I Adicional; asimismo, “hace un llamamiento a los Estados que sean partes en un conflicto armado para que adopten medidas de inmediato a fin de conocer la identidad y la suerte corrida por las personas dadas por desaparecidas en relación con el conflicto armado”.<sup>347</sup> La Asamblea, también “pide a los Estados que presten la mayor atención a los casos de niños dados por desaparecidos en relación con conflictos armados y adopten las medidas apropiadas para buscarlos e identificarlos”.<sup>348</sup>

De igual manera, el Secretario General de las Naciones Unidas promulgó algunos principios y normas sobre la Observancia del derecho internacional humanitario por las fuerzas de las Naciones

---

<sup>345</sup> Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, UN Doc. E/CN.4/1435 (1981), párrafos 186 *et seq.*; Informe del Grupo de trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, UN Doc. E/ECN.4/1983/14 (1983), párrafo 134; Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, Observación General sobre el Derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas, UN Doc. A/HRC/1/48 (2010).

<sup>346</sup> Resolución de la Asamblea General 57/207 (2003), párrafo 2.

<sup>347</sup> *Ibid*, párrafo 4.

<sup>348</sup> *Ibid*, párrafo 5.

Unidas, que contiene la norma según la cual, "la fuerza de las Naciones Unidas respetará el derecho de las familias de conocer el paradero de sus familiares enfermos, heridos y fallecidos".<sup>349</sup>

La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha reconocido, que "para las víctimas de violaciones de los derechos humanos el conocimiento público de su sufrimiento y de la verdad acerca de los autores de esas violaciones, incluidos los cómplices, es un paso esencial hacia la rehabilitación y la reconciliación".<sup>350</sup> En su Resolución sobre Personas Desaparecidas, la Comisión instó a los Estados a que cumplan, respeten y garanticen de forma rigurosa el respeto de las normas del derecho internacional humanitario, y reafirma el derecho de los parientes a conocer la suerte de sus familiares dados por desaparecidos, en los conflictos armados.<sup>351</sup>

El Consejo de Derechos Humanos ha afirmado y desarrollado estos principios en resoluciones posteriores; en 2011, estableció un Relator Especial sobre la promoción de la verdad, justicia, reparación y las garantías de no repetición, para abordar de manera particular, las situaciones en las que ha habido violaciones manifiestas de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario.<sup>352</sup>

## 5.2. Normas de derechos humanos

En la esfera de las normas internacionales de derechos humanos, el derecho a la verdad es un concepto jurídico desarrollado a través de la jurisprudencia de los órganos internacionales de

---

<sup>349</sup> Boletín del Secretario General de las Naciones Unidas, Observancia del derecho internacional humanitario por las fuerzas de las Naciones Unidas, UN Doc. ST/GGB/1999/13 (1999), párrafo 9.8.

<sup>350</sup> Comisión de Derechos Humanos, Resolución 2003/72, párrafo. Véase también las resoluciones 2002/79, párrafo 9, 2001/70, párrafo 8 y 2000/68, párrafo 2.

<sup>351</sup> Comisión de Derechos Humanos 2002/60, párrafo 2.

<sup>352</sup> Resoluciones 21/7 (2002) y 18/7 (2011) del Consejo de Derechos Humanos. <sup>353</sup> *Almeida de Quinteros y otros contra Uruguay*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 107/1981, UN Doc. CCPR/C/19/D/107/1981 (1983), párrafo 14. <sup>354</sup> Véase también *Sarma contra Sri Lanka*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 950/2000, UN Doc. CCPR/C/78/D/950/2000 (2003), párrafo 9,5.

derechos humanos, incluidos los Tribunales. Adicionalmente, ha sido consagrado en normas internacionales, como en el artículo 24(2) de la Convención para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, que reconoce explícitamente los derechos a la verdad.

### Sistema de Naciones Unidas

En el área de las normas internacionales de derechos humanos, el derecho a la verdad se menciona en la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos. En 1981, en el caso de *Almeida de Quinteros*, el Comité sostuvo que “comprende la angustia y la presión emocional que ha sufrido la madre por la desaparición de su hija y la continua incertidumbre por su paradero y su suerte. La autora tiene *derecho a saber* lo que sucedió a su hija. En este sentido, ella también es víctima de las violaciones al Pacto que sufrió su hija, especialmente del artículo 7.”<sup>353</sup> En este caso, el Comité consideró que el derecho a conocer la verdad era un derecho sustantivo y no solo procesal, cuya violación se equipara a una contravención del derecho a ser libre de tortura u otro trato o castigo cruel, inhumano y degradante.<sup>354</sup> De hecho, el que las autoridades no investiguen las desapariciones, en ocasiones causa tal sufrimiento a la familia, que la negación del derecho a la verdad constituye un trato cruel, inhumano o degradante.

Si bien el derecho a la verdad estuvo, al principio, asociado a desapariciones forzadas, el Comité de Derechos Humanos ha aclarado que se aplica en general a las violaciones de los derechos humanos.<sup>355</sup>

---

<sup>353</sup> *Almeida de Quinteros y otros contra Uruguay*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 107/1981, UN Doc. CCPR/C/19/D/107/1981 (1983), párrafo 14.

<sup>354</sup> Véase también *Sarma contra Sri Lanka*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 950/2000, UN Doc. CCPR/C/78/D/950/2000 (2003), párrafo 9.5.

<sup>355</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre Guatemala, UN Doc. CCPR/C/79/Add.63 (1996), párrafo 25; *Hugo Rodríguez contra Uruguay*, Comité de Derechos Humanos 322/1988, UN Doc. CCPR/C/51/D/322/1988 (1994), párrafos 12(3) y 14.

Otros mecanismos de las Naciones Unidas han enfatizado el derecho a la verdad. Además del reconocimiento del derecho a la verdad realizado por el Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, la Comisión de Derechos Humanos y, posteriormente, el Consejo de Derechos Humanos, han reconocido el derecho a la verdad en múltiples ocasiones.<sup>356</sup>

Los Principios actualizados de las Naciones Unidas sobre impunidad establecen como derechos fundamentales, el 'derecho inalienable a la verdad', 'el deber de recordar', el 'derecho a saber de la víctima' y las 'garantías destinadas a hacer efectivo el derecho a saber'.<sup>357</sup>

En su Estudio sobre la *Cuestión de los derechos humanos y los estados de emergencia*, el Relator Especial de la Subcomisión, consideró que el 'derecho a saber' o el 'derecho a la verdad' deberían ser reconocidos como derechos no derogables. En su opinión, este derecho está "estrechamente vinculado a los derechos de los familiares y al derecho a interponer un recurso", y "la existencia de jurisprudencia concurrente en estos sistemas [a saber, las Naciones Unidas y el Sistema Interamericano] y en las opiniones de los Relatores Especiales de las Naciones Unidas demuestra la existencia de una norma de derecho consuetudinario internacional".<sup>358</sup> En la misma línea, el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas e Involuntarias, afirmó que "el derecho de los familiares a conocer la verdad sobre la suerte y el paradero de las personas desaparecidas es un derecho absoluto, no sujeto a ningún tipo de limitación o suspensión".<sup>359</sup>

---

<sup>356</sup> Resolución 2005/66 de la Comisión de Derechos Humanos; Resoluciones 9/11 (2008) y 12/12 (2009) del Consejo de Derechos Humanos.

<sup>357</sup> Principios 2-5 del Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005).

<sup>358</sup> Informe del Relator Especial sobre la cuestión de los derechos humanos y los estados de emergencia, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1995/20 (1995), Anexo I, párrafo 39(f).

<sup>359</sup> *Observación General sobre el derecho a la verdad en relación con las desapariciones forzadas*, UN Doc. A/HRC/16/48 (2011), en pp. 12-17, párrafo 4.

El Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad de la Subcomisión de Promoción y Protección de Derechos Humanos, propuso dos medidas que los Estados deberían adoptar para mantener y garantizar el derecho a la verdad. La primera medida, es la formación de 'comisiones no judiciales de investigación', para desmontar los mecanismos que llevaron al comportamiento criminal, asegurar que no se repitan dichas prácticas, preservar las pruebas para los tribunales, y restablecer la dignidad de quienes fueron desacreditados por denunciar violaciones graves.<sup>360</sup> Sin embargo, el Relator subrayó que estas comisiones no deben ser un pretexto que deje al margen a los tribunales,<sup>361</sup> confirmando el principio básico de que el derecho a la verdad y el derecho a la justicia son complementarios y no pueden sustituirse entre sí.

El segundo componente del derecho a la verdad es, a los ojos del Relator Especial, la necesidad de preservar los archivos.<sup>362</sup> Estos componentes del derecho a la verdad se reflejan en los Principios actualizados de las Naciones Unidas sobre la impunidad, elaborados por el Relator Especial de la Subcomisión, y actualizados por una experta independiente de la Comisión.<sup>363</sup>

El Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, resaltó la interdependencia entre el derecho a la verdad y el derecho a la justicia:

"En la concreción del derecho a la verdad, el derecho a la justicia ocupa un lugar preeminente, puesto que garantiza el conocimiento de lo acontecido a través de la acción del poder judicial, que tiene a su cargo la investigación, la valoración de elementos de prueba y el enjuiciamiento de los responsables. A su vez, el derecho a la justicia implica

---

<sup>360</sup> Informe Definitivo Revisado del Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos), UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/29/Rev.1 (1997), párrafo 19.

<sup>361</sup> Ibid.

<sup>362</sup> Ibid., párrafo 25.

<sup>363</sup> Ibid., Anexo II; y Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005), Principios 2-5.

el derecho a un recurso efectivo, lo que se traduce en la posibilidad de hacer valer los derechos ante un tribunal imparcial, independiente y establecido por ley, asegurando al mismo tiempo que los culpables sean enjuiciados y castigados en el marco de un proceso justo, y culmine con una adecuada reparación a las víctimas. Así, desde el punto de vista del derecho a la justicia, la verdad es a la vez un requisito para determinar responsabilidades y el primer paso del proceso de reparación.”<sup>364</sup>

Con la adopción del mandato del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, justicia, reparación y las garantías de no repetición, el Consejo de Derechos Humanos reconoció la complementariedad entre el derecho a la verdad y el derecho a la justicia.<sup>365</sup>

En su primer informe, el Relator Especial subrayó la importancia de un enfoque integral, dado que los cuatro componentes del mandato “constituyen una serie de áreas de acción interrelacionadas que pueden reforzarse mutuamente en el proceso de subsanar las secuelas del abuso y la vulneración masivo de los derechos humanos” y las “graves violaciones del derecho internacional humanitario”.<sup>366</sup>

Del mismo modo, cada una de las áreas de acción por separado son insuficientes: “la insuficiencia de cada una de las áreas de acción por separado ofrece un poderoso incentivo para buscar modalidades de interacción que permitan superar sus respectivas limitaciones”.<sup>367</sup> De hecho, como lo ha destacado el Relator Especial sobre la promoción de la verdad, justicia, reparación y las garantías de no repetición, “si se desarrollan en forma aislada, ni siquiera los procesos más rigurosos de búsqueda de la verdad son equiparados a justicia, ya que la revelación de la verdad no

---

<sup>364</sup> Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, UN Doc. E/CN.4/2006/52 (2006), párrafo 17.

<sup>365</sup> Resolución 18/7 (2011) del Consejo de Derechos Humanos.

<sup>366</sup> Informe del Relator Especial sobre la promoción e la verdad, justicia, reparación y las garantías de no repetición, UN Doc. A/HRC/21/46 (2012), párrafo 21.

<sup>367</sup> Ibid., párrafo 22.

satisface plenamente la necesidad de una reparación adecuada. La justicia no solo obliga a conocer los hechos, sino que también requiere actuar sobre la verdad descubierta. Del mismo modo, las reparaciones sin enjuiciamiento, la búsqueda de la verdad o la reforma institucional son fácilmente interpretables como intentos de comprar la aquiescencia de las víctimas. Por último, las medidas de reforma de las instituciones, como la investigación de antecedentes y depuración del personal también resultarán insuficientes a falta de los demás mecanismos, tanto para hacer frente a las violaciones como para garantizar que no se repitan”.<sup>368</sup>

### La Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos dijo lo siguiente en el Informe Anual de 1985-1986:

“Toda la sociedad tiene el irrenunciable derecho de conocer la verdad de lo ocurrido, así como las razones y circunstancias en las que aberrantes delitos llegaron a cometerse, a fin de evitar que esos hechos vuelvan a ocurrir en el futuro. A la vez, nada puede impedir a los familiares de las víctimas conocer lo que aconteció con sus seres más cercanos. Tal acceso a la verdad supone no coartar la libertad de expresión, la que –claro está– deberá ejercerse responsablemente; la formación de comisiones investigadoras cuya integración y competencia habrán de ser determinadas conforme al correspondiente derecho interno de cada país, o el otorgamiento de los medios necesarios para que sea el propio Poder Judicial el que pueda emprender las investigaciones que sean necesarias. La Comisión considera que la observancia de principios como los indicados permitirá que sean las consideraciones de justicia, y no las de venganza, las que primen y de ese modo no llegue a arriesgarse ni la urgente necesidad de

---

<sup>368</sup> Ibid., párrafo 23.

reconciliación nacional ni la consolidación del régimen democrático".<sup>369</sup>

La Comisión ha derivado el derecho a la verdad del derecho a acceder a un juicio justo y a la protección judicial (artículos 8 y 15 de la CADH), y del derecho a la información (artículo 13 de la CADH).<sup>370</sup> Ha subsumido el derecho a la verdad "en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención".<sup>371</sup> Asimismo, ha reconocido el derecho "a conocer la verdad íntegra, completa y pública sobre los hechos ocurridos, sus circunstancias específicas y quiénes participaron en ellos", como "parte del derecho a reparación por violaciones de los derechos humanos".<sup>372</sup>

El derecho a la verdad, interpretado por la Comisión Interamericana, es el derecho a una búsqueda judicial de la verdad, a la investigación y a la sanción judicial de los perpetradores. Un organismo no judicial, como una comisión de la verdad, no puede sustituir este derecho. Así, ha sostenido que:

"La CIDH considera que, pese a la importancia que tuvo la Comisión de la Verdad para establecer los hechos relacionados con las violaciones más graves y para promover la reconciliación nacional, las funciones desempeñadas por ella, aunque altamente relevantes, no

<sup>369</sup> CIDH, Informe Anual 1985-1986, OEA/Ser.L/V/II.68, Doc. 8, rev 1, Capítulo V. Véase también, CIDH, Informe Anual 1987-1988, OEA/Ser.L/V/II.74, Doc. 10, Rev.1, pág. 359.

<sup>370</sup> *Lucio Parada Cea y otros*, CIDH, Caso 10.480, Informe No. 1/99, 27 de enero de 1999, párrafos 148 *et seq.*

<sup>371</sup> *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2000, Serie C No. 70, párrafo 201; *Caso Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros contra Perú)*, Corte IDH, Sentencia del 14 de marzo de 2001, Serie C No. 75, párrafo 48.

<sup>372</sup> *Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez* (El Salvador), CIDH, Informe No. 37/00, Caso 11.481, 13 de abril de 2000, párrafo 148; *Lucio Parada Cea y otros*, CIDH, Informe No. 1/99, Caso 10.480, 27 de enero de 1999, párrafo 155.

pueden ser consideradas como un sustituto adecuado del proceso judicial como método para llegar a la verdad. El valor de las Comisiones de la Verdad es que su creación no está basada en la premisa de que no habrá juicios, sino en que constituyen un paso en el sentido de la restauración de la verdad y, oportunamente, de la justicia. Tampoco sustituyen la obligación indelegable del Estado de investigar las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción, de identificar a los responsables, de imponerles sanciones y de asegurar a la víctima una adecuada reparación (artículo 1(1) de la Convención Americana), todo dentro de la necesidad imperativa de combatir la impunidad”.<sup>373</sup>

Después de llevar el caso de *Carmen Aguiar de Lapacó*<sup>374</sup> ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de alcanzarse un acuerdo amistoso, el Gobierno de Argentina se comprometió a garantizar, a pesar de las Leyes de Amnistía que impedían el enjuiciamiento de los autores de violaciones manifiestas de derechos humanos, “el derecho a la verdad que consiste en el agotamiento de todos los medios para alcanzar el esclarecimiento acerca de lo sucedido con las personas desaparecidas”.<sup>375</sup> Como consecuencia, los tribunales argentinos pueden realizar “juicios de la verdad”, y se estableció una Comisión de la Fiscalía *ad hoc* sobre procedimientos de verdad, para investigar los casos. En julio de 2001, aproximadamente 3.570 casos de derechos humanos estaban en proceso de investigación.<sup>376</sup>

La Corte Interamericana ha considerado que “el derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento

---

<sup>373</sup> *Ignacio Ellacuría S.J. y otros* (El Salvador), CIDH, Informe No. 136/99, Caso 10.488, 22 de diciembre de 1999, párrafos 229 *et seq.*

<sup>374</sup> *Carmen Aguiar de Lapacó* (Argentina), CIDH, Informe No. 70/99, Caso 12.059, 4 de mayo de 1999.

<sup>375</sup> *Ibid.*

<sup>376</sup> Estudio independiente sobre la Impunidad, UN Doc. E/CN.4/2004/88 (2004), párrafo 16.

efectivo de los responsables".<sup>377</sup> En otras palabras, en vez de ser un derecho independiente, el derecho a la verdad está 'subsumido'<sup>378</sup> en el derecho a acceder a la justicia y a un juicio justo y en el derecho a la protección judicial (artículos 8 y 25).<sup>379</sup> En consecuencia, la Corte Interamericana ha encontrado violaciones de los artículos 8 y 25 cuando los Estados no han realizado los procedimientos judiciales necesarios para hallar e identificar a los parientes de los querellantes.<sup>380</sup>

En general, la Corte Interamericana se ha abstenido de adoptar el enfoque de la Comisión Interamericana de que el derecho a la verdad está también relacionado con el derecho a buscar y recibir información contenido en el artículo 13 de la Convención Americana. No obstante, ha reconocido que, en algunas circunstancias, el derecho a saber la verdad (tanto de la persona como de la sociedad), también surge bajo el derecho a buscar y recibir información contenido en el artículo 13 de la Convención Americana.<sup>381</sup> En consecuencia, la negativa a proporcionar información puede ser una "violación del derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los artículos 1.1, 8.1 y 25 de dicho instrumento, por la afectación del derecho a buscar y a recibir información, así como del derecho a conocer la verdad de lo ocurrido".<sup>382</sup>

---

<sup>377</sup> *Caso Monter-Aranguren y otros ('Retén de Catia') contra Venezuela*, Corte IDH, Sentencia del 5 de julio de 2006, Serie C No. 150, párrafo 55.

<sup>378</sup> *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2000, Serie C No. 70, párrafo 201; *Caso Barrios Altos contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 14 de marzo de 2001, Serie C No. 75, párrafo 45.

<sup>379</sup> *Caso de Blanco-Romero y otros contra Venezuela*, Sentencia del 28 de noviembre de 2005, Serie C No. 138, párrafo 62.

<sup>380</sup> *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2000, Serie C No. 70, párrafos 182-196; *Caso Hermanas Serrano Cruz contra El Salvador*, Corte IDH, Sentencia del 1 de marzo de 2005, Serie C No. 120, párrafos 58-107.

<sup>381</sup> *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha Do Araguaia") contra Brasil*, Corte IDH, 24 de noviembre de 2010, Serie C No. 219, párrafo 201. Véase también *Caso de las masacres de El Mozote y lugares aledaños contra El Salvador*, Corte IDH, Sentencia del 25 de octubre de 2012, Serie C No. 252, párrafo 298, con referencias adicionales.

<sup>382</sup> *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha Do Araguaia") contra Brasil*, Corte IDH, 24 de noviembre de 2010, Serie C No. 219, párrafo operativo 6.

### Sistema europeo

La Gran Sala del Tribunal Europeo reconoció expresamente el derecho a la verdad en 2012 en la sentencia del caso *El-Masri contra la Antigua República Yugoslava de Macedonia*. En esta subrayó el impacto negativo de una investigación inadecuada en el derecho a la verdad del peticionario -una víctima de rendición (incluyendo desaparición forzada)- y su familia.<sup>383</sup> El Tribunal concluyó que "la investigación somera practicada en el presente caso no puede considerarse una investigación efectiva que permita identificar y castigar a los responsables de los hechos o esclarecer la verdad".<sup>384</sup> Aunque la jurisprudencia anterior no abordó expresamente el 'derecho a la verdad', reconoció el sufrimiento de los parientes de las víctimas de desapariciones forzadas, y sostuvo que el hecho de que un Estado no investigue una violación manifiesta de los derechos humanos y no informe a los parientes sobre los resultados, constituye una violación de los derechos de estos a no ser sometidos a un trato cruel e inhumano.

En el caso de *Kurt contra Turquía*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reconoció que la omisión de las autoridades en suministrar información sobre el paradero de una persona desaparecida, equivalía a la violación de la prohibición de la tortura y otros tratos crueles e inhumanos establecida en el artículo 3 de la CEDH.<sup>385</sup> El Tribunal ha mantenido esta línea jurisprudencial en sus fallos posteriores.<sup>386</sup>

---

<sup>383</sup> *El-Masri contra la Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 13 de diciembre de 2012, párrafo 191.

<sup>384</sup> *Ibid.*, párrafo 193.

<sup>385</sup> *Kurt contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 25 de mayo de 1998, Informes 1998-III, párrafo 174.

<sup>386</sup> *Tanrikulu contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 8 de septiembre de 1999, Informes 1999-IV, párrafo 138; *Timurtas contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 13 de junio de 2000, Informes 2000-VI, párrafo 128; *Ipek contra Turquía*, TEDH, 2 de febrero de 2004, párrafo 238; *Orhan contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de junio de 2002, párrafo 358; *Chipre contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 21 de mayo de 2001, Informes 2001-IV, párrafo 156(f).

La Cámara de Derechos Humanos de Bosnia y Herzegovina, un tribunal mixto creado por el Acuerdo de Paz de Dayton que operó entre 1996 y 2003 y que basó sus sentencias en el Convenio Europeo de Derechos Humanos, afirmó en el caso de la masacre ocurrida en Srebrenica en 1995, que el hecho de que las autoridades de la República de Srpska “no informaran a los peticionarios sobre la verdad de la suerte y el paradero de sus seres queridos desaparecidos” (aproximadamente 7.500 hombres desaparecidos), y no realizaran una “investigación adecuada y eficaz de la masacre”, equivalía a la violación del artículo 3 de la CEDH frente a los familiares;<sup>387</sup> asimismo, a una violación del derecho de estos al respeto de su vida privada y familiar, protegido en el artículo 8 de la CEDH. La Cámara de Derechos Humanos, al igual que la Comisión Interamericana, consideró que el derecho a una investigación beneficiaba no solo a las víctimas, sino también a la sociedad, por lo cual ordenó a la República de Srpska, “realizar una investigación completa, adecuada, exhaustiva y detallada” de los hechos que rodearon la masacre de Srebrenica, con el fin de dar a conocer a los “peticionarios, a todos los demás familiares y *al público*” (énfasis añadido),<sup>388</sup> el papel del gobierno en la masacre, sus esfuerzos para encubrir los hechos y la suerte y el paradero de las víctimas.

---

<sup>387</sup> *Los casos de Srebrenica (49 peticiones)*, TEDH, Admisibilidad y méritos de la decisión, Casos No. CH/01/8937 *et al.*, 3 de marzo de 2003, párrafos 191 y 220(4).

<sup>388</sup> *Ibid.*, párrafo 212.

En resumen:

- El derecho a la verdad es un derecho de las víctimas y de sus familiares a obtener información, clarificación y divulgación de los hechos que llevaron a la comisión de las violaciones manifiestas de derechos humanos, y a conocer la verdad sobre dichas violaciones, incluso sobre los autores. Negar este derecho no solo equivale a denegar los derechos a un recurso, a la investigación y a la reparación; puede constituir en sí mismo un trato cruel, inhumano y degradante porque causa un nuevo sufrimiento a las víctimas y a sus familiares.
- El derecho a la verdad también conlleva el deber de los Estados de recopilar y conservar los archivos de las violaciones manifiestas de derechos humanos.
- El derecho a la verdad y el derecho a la justicia, son complementarios y no pueden sustituirse entre sí.

### El derecho a la verdad como derecho individual y colectivo

Las personas que tienen derecho a conocer la verdad, no se limitan a las víctimas directas de la violación. Esto es especialmente obvio en los casos de desapariciones, donde los familiares o personas cercanas a las víctimas son en sí mismas víctimas de la incertidumbre en torno a la desaparición. En este sentido, el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias se ha referido a un "amplio círculo de víctimas".<sup>389</sup>

El derecho a la verdad también podría ser el derecho de un círculo más amplio de personas, sobre todo en el caso de las violaciones manifiestas y sistemáticas de derechos humanos que acaecieron durante un largo periodo y afectaron a la sociedad en general o a una comunidad específica. En lo que hace referencia al derecho a la verdad, los titulares del derecho pueden ser no solo

---

<sup>389</sup> Informe del Grupo de trabajo sobre desapariciones forzadas e involuntarias, Un Doc. E/CN.4/1990/13 (1990), párrafo 339(f).

individuos sino grupos y comunidades, tal y como lo describió el Relator Especial sobre el derecho a la reparación, especialmente respecto de los pueblos indígenas.<sup>390</sup> El Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad así lo confirmó, al declarar que “el derecho a saber es también un derecho colectivo que hunde sus raíces en la historia, para evitar que puedan reproducirse en el futuro las violaciones”.<sup>391</sup>

Para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el derecho a la verdad tiene un alcance incluso más amplio, y se caracteriza no solo como un derecho individual, sino como un derecho del conjunto de la sociedad. La Comisión dijo:

“El derecho a la verdad es un derecho de carácter colectivo que permite a la sociedad tener acceso a información esencial para el desarrollo de los sistemas democráticos y a la vez un derecho particular para los familiares de las víctimas, que permite una forma de reparación, en particular, en los casos de aplicación de leyes de amnistía. La Convención Americana protege el derecho a acceder y a recibir información en su artículo 13”.<sup>392</sup>

Igualmente, la Corte Interamericana ha enfatizado la dimensión más amplia del derecho a la verdad. Ha sostenido que “las medidas preventivas y de no repetición empiezan con la revelación y reconocimiento de las atrocidades del pasado, como lo ordenara esta Corte en la sentencia de fondo. La sociedad tiene el derecho a conocer la verdad en cuanto a tales crímenes con el propósito de que tenga la capacidad de prevenirlos en el

---

<sup>390</sup> Informe Final del Relator Especial sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/8 (1993), párrafo 14.

<sup>391</sup> Informe Definitivo Revisado del Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos), UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1 (1997), párrafo 17.

<sup>392</sup> *Ignacio Ellacuría S.J. y otros* (El Salvador), CIDH, Informe No. 136/99, Caso 10.488, 22 de diciembre de 1999, párrafo 224. Véase también: *Lucio Parada Cea y otros* (El Salvador), CIDH, Informe No. 1/99, Caso 1.480, 27 de enero de 1999, párrafo 148; Presentación de la CIDH a la Corte IDH en el *Caso Bámaca Velásquez*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2000, Serie C No. 70, párrafo 197.

futuro”.<sup>393</sup> En sus sentencias, también ha ordenado que se hagan públicos los resultados de las investigaciones, para que la sociedad conozca la verdad.<sup>394</sup> Sus decisiones aclaran que el derecho a la verdad no se confina a los familiares de las personas desaparecidas, sino también a otras víctimas indirectas de violaciones manifiestas de derechos humanos.<sup>395</sup>

Del mismo modo, el Tribunal Europeo enfatizó la importancia del derecho a la verdad, no solo para las víctimas y sus familiares, “pero también para las otras víctimas de crímenes similares y para el público en general, que tenía el derecho a saber qué fue lo que ocurrió”.<sup>396</sup>

A la luz de estas consideraciones, el informe del Alto Comisionado para los Derechos Humanos sobre el Derecho a la Verdad, concluyó que “el derecho a la verdad se puede entender como un derecho tanto individual como colectivo”, y que se ha reconocido “el derecho de la sociedad a la verdad”.<sup>397</sup>

El derecho a la verdad conlleva el deber del Estado a esclarecer y dar a conocer la verdad de las violaciones manifiestas de derechos humanos, no solo a las víctimas y a sus familiares, sino también al conjunto de la sociedad.

---

<sup>393</sup> *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafo 77; *Caso del Caracazo contra Venezuela (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95 párrafos 115, 118; *Caso de Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafo 185.

<sup>394</sup> *Caso del Caracazo contra Venezuela (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 118.

<sup>395</sup> *Ibid.* Véase también: *Caso Caballero Delgado y Santana contra Colombia*, Corte IDH, Sentencia del 8 de diciembre de 1995, Serie C No. 22, párrafo 58; *Caso Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafos 99-111.

<sup>396</sup> *El-Masri contra la Antigua República Yugoslava de Macedonia*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 13 de diciembre de 2012, párrafo 191.

<sup>397</sup> Estudio sobre el derecho a la verdad, Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, UN Doc. E/CN.4/2006/91 (2006), párrafo 36.

### Contenido del derecho a la verdad

Los principios actualizados de las Naciones Unidas sobre la impunidad estipulan que las víctimas y sus familiares tienen derecho a conocer la verdad acerca de “los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de esos crímenes”.<sup>398</sup> Este principio trasciende la mera información ‘humanitaria’ e incluye conocimiento sobre cómo, cuándo y por qué se cometieron las violaciones y quién las cometió. Los Principios actualizados sobre la impunidad también establecen que las comisiones extrajudiciales de investigación, son las encargadas de “determinar los hechos”, “analizar y describir los mecanismos estatales del sistema violador, y de identificar, de una parte, los grupos de víctimas y, de otra parte, las administraciones, agencias o entidades privadas implicados reconstruyendo sus funciones”, y “tratarán de preservar las pruebas en interés de la justicia”.<sup>399</sup> Los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, establecen que las víctimas obtendrán satisfacción, incluyendo “la revelación pública y completa de la verdad[...]”.<sup>400</sup> La Comisión Interamericana ha reconocido que el derecho a la verdad conlleva el derecho a “la verdad íntegra, completa y pública sobre los hechos ocurridos, sus circunstancias específicas y quiénes participaron en ellos”.<sup>401</sup>

El derecho a la verdad conlleva el derecho a conocer la verdad no solamente sobre los hechos y las circunstancias que rodearon la violación de los derechos humanos, sino también los motivos

---

<sup>398</sup> Principio 2 del Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005).

<sup>399</sup> *Ibid.*, Principio 5.

<sup>400</sup> Principio 22(b) de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones.

<sup>401</sup> *Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez* (El Salvador), CIDH, Informe No. 37/00, Caso 11.481, 13 de abril de 2000, párrafo 148; *Lucio Parada Cea y otros*, CIDH, Informe No. 1/99, Caso 10.488, 27 de enero de 1999, párrafo 147; *Ignacio Ellacuría S.J. y otros (El Salvador)*, CIDH, Informe No. 136/99, Caso 10.488, 22 de diciembre de 1999, párrafo 221.

que condujeron a dichas violaciones y los autores implicados. Este conocimiento se debe dar a conocer y hacer público.

## **Resumen**

El derecho a la verdad está intrínsecamente ligado con el derecho a interponer un recurso y con la obligación de investigar, así como con el derecho a obtener reparación por violaciones de los derechos humanos. Sin embargo, no se limita a ser un mero aspecto de tales derechos. En realidad, mientras las investigaciones presuponen la existencia de hechos que quedan sin esclarecer o resolver, el derecho a la verdad llega más lejos, por cuanto demanda la revelación de hechos adicionales que pueden estar disimulados. El derecho a la verdad no es solo un derecho de la víctima; es un derecho de la sociedad en su conjunto debido a la importancia de la verdad como base para prevenir las violaciones posteriores.

Revelar la verdad a las víctimas y los familiares no es una alternativa a un recurso judicial en los casos de violaciones manifiestas de derechos humanos. Las comisiones de la verdad u otros órganos extrajudiciales de investigación, no pueden cumplir la obligación del Estado de investigar las violaciones y someter a los responsables ante la justicia.

## 6. CESACIÓN Y GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN

*Ambas son aspectos del restablecimiento y reconstitución de la relación jurídica afectada por la violación.*<sup>402</sup>

La obligación de cesar y de otorgar garantías de no repetición por el incumplimiento a las obligaciones internacionales, deriva del derecho internacional general. La Comisión de Derecho Internacional ha conservado estas obligaciones en los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos (en adelante, los Artículos de la CDI sobre responsabilidad del Estado), como una consecuencia jurídica de un hecho internacionalmente ilícito.<sup>403</sup> La cesación, según el comentario a los Artículos, es "el primer requisito para eliminar las consecuencias de un comportamiento ilícito".<sup>404</sup>

La Corte Internacional de Justicia ha confirmado en múltiples ocasiones que: "la obligación de un Estado responsable de un acto internacionalmente ilícito de poner fin a dicho acto está firmemente establecida en el derecho internacional general".<sup>405</sup> En consecuencia, la Corte Internacional de Justicia encontró que Israel violó sus obligaciones legales con la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado, y determinó que Israel debía cesar la construcción y dismantelar el muro en el territorio palestino ocupado, incluyendo a Jerusalén oriental y sus alrededores. Adicionalmente, con la excepción de los actos que proporcionan indemnización y otras formas de reparación para la población palestina, la cesación también exigía que "todos los

---

<sup>402</sup> CDI, Comentario al artículo 30 de los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, (2001) Volumen II (segunda parte) *Anuario de la CDI*, párrafo (1).

<sup>403</sup> Artículo 30 de los Artículos sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, adoptados por la CDI y presentados a la Asamblea General bajo UN Doc. A/56/10 (2001).

<sup>404</sup> CDI, Comentario al artículo 30 de los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, (2001) Volumen II, parte 2, *Anuario de la CDI*, párrafo (4).

<sup>405</sup> *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado (Opinión Consultiva)*, CIJ, Sentencia del 4 de julio de 2004, párrafo 150.

actos legislativos y reglamentarios adoptados con miras a su construcción, y al establecimiento de su régimen conexo, deben ser inmediatamente derogados o dejados sin efecto”.<sup>406</sup>

De acuerdo con lo enfatizado por el tribunal de arbitraje en el caso *Rainbow Warrior*, deben concurrir dos condiciones esenciales para que surja la obligación de cesación: “que el hecho ilícito tenga un carácter continuo y que la norma conculcada siga vigente en la fecha en que se emite la orden”.<sup>407</sup>

## 6.1. Terminología

En los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, las garantías de no repetición y la prevención son una forma de reparación.<sup>408</sup> En los Principios, la cesación es parte de la satisfacción.<sup>409</sup> Si bien esto no sucede en los Artículos de la CDI sobre responsabilidad del Estado donde las garantías de no repetición y la cesación son una categoría separada de la reparación,<sup>410</sup> la Comisión de Derecho Internacional explica en su Comentario, que la cesación de la violación de una obligación internacional y las garantías de no repetición son “aspectos del restablecimiento y reconstitución de la relación jurídica afectada por la violación”.<sup>411</sup>

---

<sup>406</sup> Ibid., párrafo 151.

<sup>407</sup> *Caso sobre la diferencia entre Nueva Zelandia y Francia con respecto a la interpretación o aplicación de dos acuerdos, celebrados el 9 de Julio de 1986 entre los dos Estados y que estuvieron relacionados con los problemas originados por el caso Rainbow Warrior*, laudo del 30 de abril de 1990, Recopilación de laudos arbitrales, Volumen XX, pág. 217, párrafo 114.

<sup>408</sup> Principio 25 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, Principio 25.

<sup>409</sup> Ibid., Principio 24(a).

<sup>410</sup> Artículos sobre Responsabilidad del estado por hechos internacionalmente ilícitos, adoptados por la CDI y presentados a la Asamblea General bajo UN Doc. A/56/10 (2001), Artículo 30.

<sup>411</sup> CDI, Comentario al artículo 30 de los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, (2001) Volumen II, parte 2, *Anuario de la CDI*, Artículo 30, párrafo 1.

Igualmente, el Comentario a los Artículos de la CDI sobre responsabilidad del Estado justifica la mención de la cesación como parte de los Artículos, porque la cesación es "más que una simple función del deber de cumplir la obligación primaria [...] La cuestión de la cesación sólo se plantea en caso de violación. Lo que debe ocurrir entonces depende no sólo de la interpretación de la obligación primaria, sino también de las normas secundarias relativas a los recursos [...]".<sup>412</sup> Asimismo, la cesación coincide frecuentemente con la restitución, especialmente en casos de detención o privación de la propiedad. Pero a diferencia de la restitución, la cesación no está sujeta a limitaciones relacionadas con la proporcionalidad, pues mientras la restitución debe otorgarse solo si no es imposible o si no crea una carga excesiva para el Estado que debe conceder la reparación, ninguna de estas limitaciones se aplican al deber de cesación, que debe cumplirse siempre.<sup>413</sup> De igual modo, el Comentario indica que se pueden reclamar seguridades o garantías de no repetición en forma de satisfacción, y que ambas coinciden en la práctica.<sup>414</sup>

En las palabras de la Comisión de Derecho Internacional: "las seguridades y garantías se refieren al restablecimiento de la confianza en una relación continuada".<sup>415</sup> Como lo sostuvo la Corte Internacional de Justicia en el *Caso LaGrand*, donde ciudadanos extranjeros fueron "objeto de una detención prolongada o de una condena a graves penas" luego de omitirse la notificación consular, una mera disculpa no será suficiente. Por el contrario, el Estado tuvo que otorgar garantías de no repetición.<sup>416</sup> Esta obligación fue recibida con el compromiso del Estado de continuar sus esfuerzos para respetar sus obligaciones.<sup>417</sup>

---

<sup>412</sup> Ibid., párrafo 6.

<sup>413</sup> Ibid., párrafo 7.

<sup>414</sup> Ibid., párrafo 11.

<sup>415</sup> Ibid., párrafo 9.

<sup>416</sup> *Caso LaGrand (Alemania contra Estados Unidos de América)*, (2001) CIJ, Informes 514, párrafo 123.

<sup>417</sup> Ibid., párrafo 124. Véase también *Avena y otros nacionales mexicanos (México contra Estados Unidos de América)*, Sentencia de la CIJ del 31 de marzo de 2004, párrafo 150; *Actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática*

En el derecho internacional de los derechos humanos, las garantías de no repetición pueden ser indistinguibles del deber de prevenir las violaciones. De hecho, según el derecho internacional de los derechos humanos, los Estados tienen el deber de prevenir las violaciones de los derechos humanos. Esta obligación primaria se traslapa con la obligación secundaria de garantizar la no repetición, lo que esencialmente significa prevenir la comisión de otras violaciones. Ambas obligaciones pueden involucrar la adopción de medidas generales para evitar la recurrencia de las violaciones. Estas medidas pueden ser de naturaleza legislativa o de otra índole. Las garantías de no repetición también se pueden reclamar en forma de satisfacción, de modo que ambas se traslapan, de alguna forma, en la práctica.<sup>418</sup>

Mientras los órganos internacionales de derechos humanos parecen haber asumido la obligación de la cesación de manera más bien evidente e implícita,<sup>419</sup> las garantías de no repetición han sido requeridas expresamente como consecuencia jurídica de sus decisiones o sentencias. Este es el caso de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas,<sup>420</sup> del Comité de Derechos Humanos,<sup>421</sup> de la Corte y de la Comisión

---

*del Congo contra Uganda*), Sentencia de la CIJ del 19 de diciembre de 2005, párrafo 257.

<sup>418</sup> CDI, Comentario al Artículo 30 de los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, (2001) Volumen II, parte 2, Anuario de la CDI, Artículo 30, párrafo (11).

<sup>419</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 15: "la cesación de la violación constituye un elemento indispensable del derecho a obtener un recurso efectivo".

<sup>420</sup> Resolución 2003/53 de la Comisión de Derechos Humanos 2003/53, párrafo 4.

<sup>421</sup> Comunicaciones del Comité de Derechos Humanos: *Bleier contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/15/D/30/1978 (1978), párrafo 5; *Dermitt Barbato contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/17/D/84/1981 (1982), párrafo 11; *Almeida de Quinteros y otros contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/19/D/107/1981 (1983), párrafo 138; *Raúl Sendic Antonaccio contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/14/D/63/1979 (1981), párrafo 21; *Elena Beatriz Vasilskis contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/18/D/80/1980 (1983), párrafo 12; *Sterling contra Jamaica*, UN Doc. CCPR/C/57/D/598/1994 (1994), párrafo 10; *Blanco contra Nicaragua*, UN Doc. CCPR/C/51/D/328/1988 (1994), párrafo 11. Véase también, Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 6 sobre el artículo 6, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 (1982), párrafo 3; Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 20 sobre el artículo 7, Un Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 en 8 (1994), párrafos 8-10.

Interamericanas de Derechos Humanos,<sup>422</sup> del Comité de Ministros y la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa,<sup>423</sup> y de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.<sup>424</sup>

En el sistema de la CEDH, las sentencias del Tribunal Europeo generalmente no se refieren expresamente a las medidas correctivas necesarias para que el Estado implemente la sentencia que determina la existencia de una o más violaciones a la CEDH (incluidas medidas para prevenir futuras violaciones o la misma obligación). Por el contrario, a la luz del artículo 1 de la CEDH, por lo general, las sentencias del Tribunal dejan al Estado contra el que se emitió una sentencia, la libertad para diseñar los medios para cumplir su obligación de implementar la sentencia (establecida en el artículo 46 de la CEDH). Sin embargo, la acción del Estado está sujeta a supervisión por parte del Comité de Ministros del CdE, quienes evalúan la suficiencia de las medidas individuales o generales requeridas y tomadas por el Estado.

No obstante, bajo el “procedimiento de sentencia piloto”, adoptado en gran parte para abordar la gran proporción de su enorme número de casos compuestos por casos repetitivos derivados de una disfunción común,<sup>425</sup> el Tribunal Europeo comenzó a indicar, en sus sentencias, medidas generales que

---

<sup>422</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras (Indemnización compensatoria)*, Corte IDH, Sentencia del 21 de julio de 1989, Serie C No. 7, párrafos 34-35 [deber de prevenir otras desapariciones forzadas]; *Caso Castillo Páez contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 3 de noviembre de 1997, Serie C No. 34, párrafo 90 [deber de prevenir otras desapariciones forzadas]; *Caso Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafo 110; *Caso Víctor Rosario Congo (Ecuador)*, CIDH, Informe No. 63/99, Caso 11.427, 13 de abril de 1999, párrafo 103(3) y (4) [garantizar la asignación de personal médico calificado y especialistas a centros penitenciarios].

<sup>423</sup> Comité de Ministros del CdE: Resolución Provisional DH(2000)135, Duración excesiva de procesos judiciales en Italia: Medidas generales [los estados deben adoptar medidas generales que prevengan nuevas violaciones de la Convención similares a las violaciones ya halladas]; Recomendación de la Asamblea Parlamentaria 1477 (2000) sobre la ejecución de sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, párrafo iv b.

<sup>424</sup> *Centro de Acción por los Derechos Sociales y Económicos contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 155/96 (2001), párrafos 57 y 61.

<sup>425</sup> Véase Comité de Ministros del CdE, Resolución Res (2004)3, Sentencias que revelan un problema sistémico subyacente.

deben ser adoptadas a nivel nacional y que abordan los problemas estructurales subyacentes en los casos que se repiten. En su primera sentencia piloto, el Tribunal Europeo estableció que, “sobre todo, las medidas adoptadas deben ser tales que remedien los defectos sistémicos subyacentes al hallazgo de una violación por el Tribunal para no sobrecargar al sistema de la Convención con grandes números de peticiones derivadas de una misma causa”.<sup>426</sup> En otras palabras, la idea no es solo otorgar reparación al peticionario y a otras personas afectadas por la misma causa, sino también, prevenir futuras violaciones.

## **6.2. Garantías de no repetición**

Mientras que la obligación de cesación requiere poca interpretación, las garantías de no repetición pueden adoptar formas tan diversas que existe un cuerpo considerable de jurisprudencia que indica las diferentes medidas que deben tomar los Estados para velar que en el futuro no se produzcan violaciones similares a las ocurridas en el pasado, incluido el deber de adoptar medidas legislativas para prevenir otras violaciones. Según una clasificación de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, la jurisprudencia y la práctica abarcan medidas, tales como, garantizar el control civil sobre las fuerzas militares y de seguridad; fortalecer la independencia del poder judicial; proteger a los profesionales de derecho, medicina, medios de comunicación y profesionales afines; proteger a los defensores de los derechos humanos y educar en derechos humanos.<sup>427</sup>

Nótese que estas garantías son solamente algunas de las posibles garantías de no repetición. Podrían garantizarse muchos otros tipos de medidas en diferentes situaciones. Una medida importante de no repetición que no se aborda en la Guía es, por ejemplo, la necesidad de destituir de su cargo a los funcionarios

---

<sup>426</sup> *Broniowski contra Poland*, Gran Sala del TEDH, 22 de junio de 2004, párrafo 193.

<sup>427</sup> Principio 23 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones.

implicados en violaciones manifiestas de derechos humanos.<sup>428</sup> Otra medida importante en el contexto de los conflictos armados, sería la desmovilización y la rehabilitación de los niños soldados.

### Deber de adoptar medidas legislativas para prevenir otras violaciones

Las garantías de no repetición involucran cambios estructurales que, frecuentemente, se pueden lograr mediante medidas legislativas. Por este motivo, la jurisprudencia internacional ha insistido en la obligación de que se adopten cambios legislativos como consecuencia de sus informes, sentencias o puntos de vista, incluso cuando la decisión se refiere a casos individuales. De hecho, las garantías de no repetición constituyen la consecuencia jurídica más amplia basada en conclusiones individuales de una violación al derecho internacional. Mientras las decisiones y las sentencias de los órganos internacionales son, en principio, solo vinculantes *inter partes*, la jurisprudencia internacional ha trascendido esta concepción estrecha y ha subrayado las consecuencias jurídicas de naturaleza más amplia y estructural de sus fallos.

Antes de delinear la jurisprudencia en esta área, se debe recordar que muchos instrumentos de derechos humanos contienen obligaciones para los Estados de adoptar medidas legislativas como obligaciones primarias.<sup>429</sup> El Comité de Derechos Humanos ha reiterado esta obligación en su Observación General No. 31 sobre el artículo 2.<sup>430</sup> La obligación de adoptar medidas legislativas como garantía de no repetición se traslapa, hasta cierto punto, con el deber primario de adoptar medidas legislativas. En este sentido, los órganos de tratados de las

---

<sup>428</sup> Principios 40-42 del Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005).

<sup>429</sup> Véase la descripción del deber de velar por los derechos humanos en el Capítulo 1.

<sup>430</sup> Comité de Derechos Humanos: Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 7.

Naciones Unidas recomiendan con frecuencia a los Estados, adoptar medidas legislativas para adecuar sus leyes internas al tratado respectivo.

El Comité de Derechos Humanos subrayó en el caso *Suárez de Guerrero*, que debía modificarse el derecho interno para brindar protección efectiva al derecho a la vida, ya que las leyes aplicables en ese momento justificaban algunas acciones de parte de la policía que eran contrarias al artículo 6 del Pacto.<sup>431</sup> En el caso de *Young contra Australia*, el Comité sostuvo que el Estado debía volver a examinar la solicitud de pensión del peticionario mediante una modificación a la ley de ser necesario.<sup>432</sup> En el caso de *Cesario Gómez Vázquez contra España*, el Comité halló que el recurrente no había tenido derecho a la revisión de su condena penal, incurriéndose en una violación del Pacto. El Comité concluyó que la condena debía ser desestimada salvo que fuera revisada, lo que implícitamente hacía necesario una modificación del derecho interno.<sup>433</sup> De conformidad con esta decisión, el Estado reformó su legislación nacional, mencionando expresamente la decisión del Comité.<sup>434</sup> En su Observación General No. 31 sobre el artículo 2, el Comité de Derechos Humanos insistió en que “los objetivos del Pacto se echarían por tierra sin la obligación, básica según el artículo 2, de que se adopten medidas que impidan la repetición de una violación del Pacto”.<sup>435</sup>

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha dado, en ocasiones, instrucciones bastante precisas a los Estados para que adopten determinada legislación. Por ejemplo, ha recomendado

---

<sup>431</sup> *Suárez de Guerrero contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 45/1979, UN Doc. CCPR/C/15/D/45/1979 (1982), párrafo 15. Véase también Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales sobre Venezuela, UN Doc. CCPR/CO/71/VEN (2001), párrafo 8.

<sup>432</sup> *Young contra Australia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 941/2000, UN Doc. CCPR/C/78/D/941/2000 (2003), párrafo 12.

<sup>433</sup> *Cesario Gómez Vázquez contra España*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 701/1996, UN Doc. CCPR/C/69/D/701/1996 (2000), párrafo 13.

<sup>434</sup> Ley Orgánica 19/2003 del 23 de diciembre de 2003, motivos II.

<sup>435</sup> Comité de Derechos Humanos: Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 17.

que los Estados adhieran a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas;<sup>436</sup> que revisen sus leyes internas para velar por el derecho a la asistencia consular;<sup>437</sup> que adapten sus leyes nacionales de manera que puedan cumplir con las obligaciones internacionales en materia del debido proceso legal y a la pena de muerte;<sup>438</sup> o que adopten leyes para garantizar que los derechos de propiedad de los indígenas se determinen de acuerdo con los derechos establecidos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.<sup>439</sup>

La Corte Interamericana sigue un enfoque similar y ordena la adopción de medidas legislativas para cumplir con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuando la violación es una consecuencia directa de una legislación que contraviene la Convención.<sup>440</sup> En el caso de '*La última tentación de Cristo*' ordenó que Chile cambiara sus leyes sobre la censura.<sup>441</sup> En el caso sobre la pena capital, ordenó que Trinidad y Tobago cambiara su legislación sobre el homicidio.<sup>442</sup> En el caso de *Trujillo Oroza*, ordenó que el Estado introdujera el delito de desaparición forzada en su derecho penal.<sup>443</sup> En el caso de *Castillo-Petruzzi*, determinó que el alcance de la jurisdicción militar era incompatible con la Convención Americana porque

---

<sup>436</sup> *Anetro Castillo Pero y otros* (Perú), CIDH, Informe No. 51/99, Caso 10.471, 13 de abril de 1999, párrafo 151(4); *Ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas* (Perú), CIDH, Informe No. 101/01, Casos 10.247 et al., 11 de octubre de 2011, párrafo 253(4).

<sup>437</sup> *Ramón Martínez Villareal* (Estados Unidos de América), CIDH, Informe 52/02, Méritos, Caso 11.753, 10 de octubre de 2002, párrafo 101(2).

<sup>438</sup> *Paul Lallion* (Granada), CIDH, Informe No. 55/02, Méritos, Caso 11.765, 21 de octubre de 2002, párrafo 119(2)-(4); *Denton Aitken*, CIDH, Informe No. 58/02, Méritos, Caso 12.275, 21 de octubre de 2002, párrafo 161(2)-(5).

<sup>439</sup> *Mary y Carrie Dann* (Estados Unidos de América), CIDH, Informe 75/02, Caso 11.140, 27 de diciembre 2002, párrafo 173.

<sup>440</sup> *Caso Loayza Tamayo contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafo 164; *Suárez Rosero contra Ecuador (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 20 de enero de 1999, Serie C No. 44, párrafos 97-99.

<sup>441</sup> *Caso de "La última tentación de Cristo" contra Chile*, Corte IDH, Sentencia del 5 de Febrero de 2001, Serie C No. 73, párrafo 88.

<sup>442</sup> *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros contra Trinidad and Tobago*, Corte IDH, Sentencia del 21 de junio de 2002, Serie C No. 94, párrafo 212.

<sup>443</sup> *Caso Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafo 122.

permitía el juicio de civiles por tribunales militares; y ordenó al Estado modificar su legislación para adecuarla a la Convención.<sup>444</sup>

La sentencia más notable de la Corte Interamericana en este aspecto puede ser la del caso *Barrios Altos (Perú)*. Después de que la Corte hubiera adoptado una sentencia estableciendo que las leyes de amnistía de Perú impedían la investigación eficaz y la persecución de los responsables de las violaciones manifiestas de derechos humanos en el caso particular, el gobierno pidió una interpretación de la sentencia de fondo. La Corte respondió en su sentencia interpretativa que la sentencia de fondo sobre la incompatibilidad de las leyes de amnistía tenía un efecto general.<sup>445</sup> Esto implicó que Perú tuvo que revocar sus leyes de amnistía para todos los casos de violaciones manifiestas de derechos humanos, o dejarlas sin efecto con otras medidas. En el caso de *La Cantuta (Perú)*, la Corte Interamericana confirmó que la existencia formal continua de las leyes de amnistía en Perú no violaba la CADH, dado que Perú había tomado medidas permanentes para garantizar la supresión de los efectos de estas leyes.<sup>446</sup> En especial, las decisiones de la Corte Interamericana en su conjunto, y no únicamente los puntos resolucivos, eran vinculantes y aplicaban directamente al sistema jurídico peruano. Sobre esta base, los Tribunales peruanos se han negado a dar efecto a las leyes de amnistía.<sup>447</sup> En contraste, las medidas *ad hoc* no formalizadas que dan lugar a la no aplicación de las leyes, no serían suficientes.<sup>448</sup>

La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, no duda en recomendar cambios legislativos cuando determina que las violaciones de la Carta Africana se derivan, directamente, de

---

<sup>444</sup> *Caso Castillo-Petruzzi y otros contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 30 de mayo de 1999, Serie C No. 52, punto resolucivo 14.

<sup>445</sup> *Caso Barrios Altos contra Perú, Interpretación de la sentencia sobre los méritos*, Corte IDH, Sentencia del 3 de septiembre de 2001, Serie C No. 83, párrafo 18 y punto resolucivo 2.

<sup>446</sup> *Caso La Cantuta contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 26 de noviembre de 2006, Serie C No. 162, párrafo 189.

<sup>447</sup> *Ibid.*, párrafos 180-188.

<sup>448</sup> *Caso Almonacid Arellano y otros contra Chile*, Corte IDH, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154, párrafos 121-122.

las leyes internas que contravienen la Carta. En esos casos, recomienda que el Estado “adecue su legislación a la Carta”, ya sea que se trate de legislación penal, de otras leyes o de la constitución.<sup>449</sup>

Como se mencionó anteriormente (en la sección 6.1 de este capítulo), el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como otros órganos internacionales de derechos humanos, en los casos que considera actualmente bajo su “procedimiento de sentencia piloto” utilizado por primera vez en 2004 en sentencias que abordan problemas estructurales subyacentes a casos repetitivos, ordena tomar medidas generales para remediar problemas estructurales incluso cuando se han producido cambios legislativos relevantes, como parte de la obligación de cumplir la sentencia en virtud del artículo 46 del CEDH. Durante mucho tiempo y antes de este cambio, el Comité de Ministros del Consejo de Europa dejó en claro que los Estados tenían la obligación de tomar las medidas generales necesarias, incluidas la adopción de medidas legislativas, para cumplir con las sentencias. Muchos Estados han cambiado su legislación de acuerdo con las sentencias del Tribunal Europeo. Por ejemplo, Bélgica modificó sus leyes sobre la adopción, en virtud de los casos de *Marckx contra Bélgica* y *Vermeire contra Bélgica*.<sup>450</sup> El Reino Unido ha revisado su sistema de justicia militar después de una serie de sentencias emitidas por el Tribunal.<sup>451</sup> En el caso de *Çiraklar contra Turquía*, donde el Tribunal había determinado la violación del derecho a juicio ante un tribunal independiente e imparcial, el Comité de Ministros consideró que el Estado debía

---

<sup>449</sup> *Abogados sin fronteras (en representación de Gaëtan Bwampamye) contra Burundí*, ComADHP, Comunicación 231/99 (2000); *Organización de Libertades Civiles, Centro de Defensa Legal, Proyecto de Defensa y Asistencia Legal contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 218/98 (2001); *Fundación de recursos legales contra Zambia*, ComADHP, Comunicación 211/98 (2001).

<sup>450</sup> *Marckx contra Bélgica*, TEDH, Sentencia del 30 de junio de 1979, Serie A No. 31; *Vermeire contra Bélgica*, TEDH, Sentencia del 29 de noviembre de 1991, Serie A No. 24-C.

<sup>451</sup> *Findlay contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 25 de febrero de 1997, Informes 1997-I; *Coyne contra el Reino Unido*, TEDH, 24 de septiembre de 1997, Informes 1997-V; *Hoo contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 18 de febrero de 1999, Informe 1999-I.

modificar su constitución para regular los tribunales de seguridad nacional, con arreglo a la CEDH.<sup>452</sup> En resoluciones sobre la implementación de varias sentencias contra Turquía, el Comité de Ministros exhortó al Estado a reformar el procedimiento penal turco para poder realizar investigaciones independientes de las causas penales, y dictaminar sentencias privativas de la libertad mínimas por tortura y vejámenes,<sup>453</sup> así como, reformar el sistema de procedimientos penales contra miembros de las fuerzas de seguridad y la fiscalía.<sup>454</sup> En otras resoluciones, el Comité consideró como medidas de implementación, un cambio en la ley sobre pruebas en materia penal,<sup>455</sup> o en la legislación sobre la protección de información.<sup>456</sup>

Por otro lado, el primer caso bajo el procedimiento de sentencia piloto (*Broniowski contra Polonia* del 22 de junio de 2004), se ocupó del régimen de compensación que el Estado de Polonia estableció para aquellas personas que habían sido repatriadas y habían perdido su propiedad después de la delimitación del límite oriental polaco-soviético a lo largo del río Bug. Había 167 peticiones de otros querellantes pendientes ante el Tribunal Europeo. Después de determinar que el esquema de compensación polaco violaba el derecho de los peticionarios a la propiedad, el Tribunal Europeo sostuvo que Polonia debía “asegurar la realización efectiva y expedita del derecho en cuestión respecto a los querellantes restantes del río Bug” mediante “medidas legales y administrativas apropiadas”.<sup>457</sup> Desde entonces, en otras sentencias piloto o cuasi piloto, el Tribunal Europeo ha ordenado a los Estados tomar medidas generales, incluidas medidas legislativas, para: garantizar una

---

<sup>452</sup> CdE, Comité de Ministros, Resolución DH(99)555 (1998) en el caso de *Çiraklar contra Turquía*.

<sup>453</sup> CdE, Comité de Ministros, Resolución Provisional DH(2002)98, Acción de las fuerzas de seguridad en Turquía: progresos logrados y problemas pendientes.

<sup>454</sup> CdE, Comité de Ministros, Resolución Provisional DH(99)434 (1999), Acción de las fuerzas de seguridad en Turquía: medidas de carácter general.

<sup>455</sup> CdE, Comité de Ministros, Resolución Provisional DH(2000)26 en el caso de *John Murray contra el Reino Unido*.

<sup>456</sup> CdE, Comité de Minsitros, Resolución DH(2000)106 (2000) en el caso *Gaskin contra el Reino Unido*.

<sup>457</sup> *Broniowski contra Polonia*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 22 de junio de 2004, párrafo 194.

compensación adecuada en casos de expropiación;<sup>458</sup> evitar y otorgar recursos efectivos ante la duración excesiva de los procedimientos judiciales;<sup>459</sup> curar el marco legal defectuoso sobre el control de alquileres;<sup>460</sup> y compensar y restaurar los derechos legales de las personas que perdieron su permiso de residencia después de la disolución de la antigua Yugoslavia porque eran ciudadanos de otra de sus repúblicas constituyentes, diferente de aquélla en la que residían.<sup>461</sup>

### Protección de defensores de derechos humanos, profesionales de derecho, medicina, medios de comunicación y otros campos

Para prevenir futuras violaciones, las personas que están en una situación particularmente riesgosa de sufrir violaciones de sus derechos humanos deben recibir protección especial. Así lo han reconocido los sistemas de las Naciones Unidas con respecto a los defensores de derechos humanos, mediante la Declaración sobre los defensores de los derechos humanos y el mandato del Representante Especial del Secretario General para los Defensores de los Derechos Humanos.<sup>462</sup>

El Comité de Derechos Humanos presta especial atención a los defensores de los derechos humanos o a otros grupos que corren el riesgo de sufrir violaciones de los derechos humanos durante el ejercicio de su profesión. En sus Observaciones Finales a Kirguistán, el Comité expresó su preocupación por “la intimidación y el hostigamiento, en particular por parte de las autoridades, a que son sometidos periodistas y activistas de los derechos humanos, incluidos los miembros de las organizaciones no gubernamentales de derechos humanos, que han sido objeto

---

<sup>458</sup> *Scordino contra Italia*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 26 de marzo de 2006, párrafo 237.

<sup>459</sup> *Ibid.*, párrafo 240. Véase también *Lukenda contra Eslovenia*, TEDH, Sentencia del 6 de octubre de 2006, párrafo 98; *Rumpf contra Alemania*, TEDH, sentencia del 2 de septiembre de 2010, párrafo 54.

<sup>460</sup> *Hutten-Czapska contra Polonia*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 19 de junio de 2006, párrafo 239.

<sup>461</sup> *Kurić y otros contra Eslovenia*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 26 de junio de 2012, párrafos 410-415.

<sup>462</sup> Resolución 2000/61 de la Comisión de Derechos Humanos, párrafo 3.

de persecución penal, multas y encarcelamiento”, y sobre todo, de “querellas por difamación contra periodistas que critican al Gobierno”.<sup>463</sup> En sus Observaciones a Guatemala, el Comité recomendó que “el Estado parte debe adoptar todas las medidas necesarias, tanto de prevención como de protección, para que los miembros de diversos sectores sociales, en particular los miembros del poder judicial, abogados, activistas de derechos humanos y sindicalistas puedan desempeñar sus funciones sin intimidación de ninguna clase”.<sup>464</sup> El Comité expresó inquietudes similares en sus Observaciones a Argentina y a Colombia.<sup>465</sup>

El Comité contra la Tortura también ha tomado en cuenta los riesgos que corren esas personas. Recomendó que los defensores de derechos humanos fueran protegidos de hostigamientos, amenazas y otros ataques;<sup>466</sup> que se respetara a los defensores de derechos humanos y a las organizaciones no gubernamentales, junto con sus locales y archivos;<sup>467</sup> y que el Estado tomará “medidas adecuadas para permitir la creación de organizaciones no gubernamentales independientes y la realización de sus actividades en materia de defensa de los derechos humanos”.<sup>468</sup>

Asimismo, el personal médico debe recibir protección especial, sobre todo cuando participa en el examen de casos de tortura o asesinatos.<sup>469</sup> En sus Resoluciones sobre la cuestión de la tortura, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha instado “a los gobiernos a que protejan al personal médico y de

---

<sup>463</sup> Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales: Kirguistán, Un Doc. CCPR/CO/69/KGZ (2000), párrafo 20.

<sup>464</sup> Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales: Guatemala, Un Doc. CCPR/CO/72/GTM (2001), párrafo 21.

<sup>465</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Argentina, UN Doc. CCPR/CO/70/ARG (2000), párrafo 13; Colombia, UN Doc. CCPR/CO/80/COL (2004), párrafo 11.

<sup>466</sup> Comité contra la Tortura, Conclusiones y Recomendaciones: Indonesia, UN Doc. CAT/C/XXVI/Concl.3 (2001), párrafo 10(j).

<sup>467</sup> Comité contra la Tortura, Conclusiones y Recomendaciones: Turquía, UN Doc. CAT/C/CR/30/5 (2003), párrafo 7(i).

<sup>468</sup> Comité contra la Tortura, Conclusiones y Recomendaciones: Arabia Saudí, UN Doc. CAT/C/CR/28/5 (2002), párrafo 8(k).

<sup>469</sup> Artículos 12-13 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949.

otro tipo que documente casos de tortura o cualquier otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que atienda a las víctimas de esos actos".<sup>470</sup>

Otros grupos profesionales también pueden ser objeto de amenazas concretas. La Comisión Interamericana ha observado con particular atención el peligro al cual estuvieron expuestos representantes de trabajadores rurales en Brasil, y recomendó su protección y la de los defensores de los derechos humanos.<sup>471</sup> Después de resaltar que los defensores de derechos humanos "contribuyen de manera esencial a la observancia de los derechos humanos",<sup>472</sup> la Corte Interamericana sostuvo que los Estados tienen la obligación de "adoptar todas las medidas necesarias y razonables para garantizar" sus derechos:<sup>473</sup>

"Para tales efectos, los Estados deben facilitar los medios necesarios para que las defensoras y los defensores que denuncian violaciones de derechos humanos realicen libremente sus actividades; protegerlos cuando son objeto de amenazas para evitar los atentados a su vida e integridad; generar las condiciones para la erradicación de violaciones por parte de agentes estatales o de particulares; abstenerse de imponer obstáculos que dificulten la realización de su labor, e investigar seria y eficazmente las violaciones cometidas en su contra, combatiendo la impunidad".<sup>474</sup>

En sus Observaciones a Colombia, el Comité de Derechos Humanos expresó su preocupación acerca de que los defensores de derechos humanos, líderes políticos, dirigentes sindicales, jueces y periodistas, fueran el blanco de detenciones e incluso

---

<sup>470</sup> Resolución 2003/32 de la Comisión de Derechos Humanos, párrafo 11 y Resolución 2002/38, párrafo 38.

<sup>471</sup> *Newton Coutinho Mendes* (Brasil), CIDH, Informe No. 59/99, Caso 11.405, 13 de abril de 1999, párrafo 120(2).

<sup>472</sup> *Caso Valle Jaramillo y otros contra Colombia*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 2008, Serie C No. 192, párrafo 88.

<sup>473</sup> *Ibid.*, párrafo 90.

<sup>474</sup> *Ibid.*, párrafo 91.

asesinatos.<sup>475</sup> Estos grupos deben tener protección especial para evitar nuevas violaciones de los derechos humanos.

### Educación en derechos humanos

Una recomendación constante para prevenir las violaciones de los derechos humanos es educar a las fuerzas policiales y militares en derechos humanos, así como a las personas que trabajan en la profesión legal o en centros penitenciarios, y a otros actores involucrados en los derechos humanos. Así lo recomiendan algunos instrumentos normativos, como el artículo 25 de la CADHP; el artículo 15 de la Declaración sobre los defensores de los derechos humanos; el principio 16 de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder; el artículo 10(2) del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, complementando la Convención de las Naciones Unidas contra el Crimen Organizado Transnacional; el artículo 10 de la CAT; el artículo 6(3) de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas; y el principio 3 de los Principios de las Naciones Unidas relativos las ejecuciones extrajudiciales.

La educación en derechos humanos también ha sido recomendada por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas<sup>476</sup> y sus procedimientos especiales,<sup>477</sup> el Comité de Derechos Humanos,<sup>478</sup> el Comité contra la Tortura,<sup>479</sup> la Corte

---

<sup>475</sup> Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales sobre Colombia, UN Doc. CCPR/CO/80/COL (2004), párrafo 11.

<sup>476</sup> Resolución 2003/32 (tortura) de la Comisión de Derechos Humanos, párrafo 20; Resolución 2003/53 (ejecuciones extrajudiciales, arbitrarias y sumarias), párrafo 9.

<sup>477</sup> Véase, por ejemplo, las Recomendaciones Consolidadas del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, UN Doc. A/56/156 (2001), párrafo 39(i), (k) y (l).

<sup>478</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Colombia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.76 (1997), párrafo 35; Jamahiriya Árabe Libia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.101 (1998), párrafo 10; Kirguistán, UN Doc. CCPR/CO/69/KGZ (2000), párrafo 6; Hungría, UN Doc. CCPR/CO/74/HUN (2002), párrafo 12.

<sup>479</sup> Conclusiones y Recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre: Zambia, UN Doc. CAT/C/XXVII/Concl.4 (2001), párrafo 8(f); Indonesia, UN Doc. CAT/C/XXVII/Concl.3 (2001), párrafo 10(k); Arabia Saudita, UN Doc. CAT/C/CR/28/5 (2002), párrafo 8(j); Brasil, UN Doc. A/56/44 (2001), párrafos 115-

Interamericana de Derechos Humanos,<sup>480</sup> la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>481</sup> y el Comité de Ministros del Consejo de Europa.<sup>482</sup>

### Control civil sobre las fuerzas militares y de seguridad

Como se mencionó anteriormente,<sup>483</sup> la jurisprudencia internacional ha determinado que, en casos de violaciones manifiestas de derechos humanos, juzgar a miembros de las fuerzas militares ante tribunales militares puede perpetuar la impunidad de esas violaciones. Estos casos deberían ser juzgados por tribunales civiles. Adicional a este aspecto específico de control de los militares, hay un aspecto más amplio referente a la incrustación de los militares en las estructuras democráticas de un Estado.

Las violaciones manifiestas de derechos humanos y las violaciones del derecho humanitario frecuentemente son realizadas por miembros de las fuerzas armadas cuando estos

---

120; Turquía, UN Doc. CAT/C/CR/30/5 (2003), párrafos 7(j), (k); y Camboya, UN Doc. CAT/C/CR/30/2 (2003), párrafo 7(j).

<sup>480</sup> *Caso Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafo 121; *Caso del Caracazo contra Venezuela (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 127.

<sup>481</sup> *Carandiru (Brasil)*, CIDH, Informe 34/00, Caso 11.291, 12 de abril de 2000, Recomendación 3 [capacitación de personal de centros penitenciarios]; *Maria Da Penha Fernandes (Brasil)*, CIDH, Informe No. 54/01, Caso 12.051, 16 de abril de 2001, párrafo 61(4)(a) y (b) [educación en temas de violencia doméstica]; *Guy Malary (Haiti)*, CIDH, Informe No. 78/02, Méritos, Caso 11.335, 27 de diciembre de 2002, párrafo 101(c) [capacitaciones de las autoridades judiciales para realizar investigaciones].

<sup>482</sup> CdE, Comité de Ministros, Resolución Provisional DH(99)434 (1999), Acción de las fuerzas de seguridad en Turquía: medidas de carácter general. El Comité de Ministros del CdE ha fomentado la capacitación de los magistrados como medida de implementación de la sentencia del TEDH - véase: Resolución Provisional Res DH(2004)14 sobre la Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos del 25 de julio de 2002 (definitiva el 6 de noviembre de 2002) en el Caso de Sovtransavto Holding contra Ucrania; Resolución Provisional Res DH(2002)98, Acción de las fuerzas de seguridad en Turquía, Progresos logrados y problemas pendientes, medidas generales para garantizar el cumplimiento de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los Casos contra Turquía enumerados en el Apéndice II (Siguiendo a la Resolución Provisional DH(99)434 (2002)).

<sup>483</sup> Véase la sección 5.4 del capítulo 5.

tienen un vínculo estrecho con el gobierno como, por ejemplo, en los regímenes militares. Por esta razón, las normas y la práctica de derechos humanos a veces han recomendado que las fuerzas militares y de seguridad estén bajo el control de las instituciones civiles. Así, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas pidió a los Estados que fortalecieran el régimen de derecho "garantizando que los militares sigan subordinados al poder civil elegido democráticamente".<sup>484</sup> El Comité de Derechos Humanos ha recomendado la primacía y el control de las autoridades civiles sobre las autoridades militares.<sup>485</sup> El Comité contra la Tortura hizo recomendaciones similares.<sup>486</sup> La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha recomendado también una supervisión independiente, imparcial y eficaz de la policía militar.<sup>487</sup>

## Resumen

Las violaciones de los derechos humanos constituyen violaciones de las obligaciones del Estado contempladas en el derecho internacional. De esto se desprende que, cuando una violación se está produciendo, los Estados tienen el deber de detenerla.

El concepto de las garantías de no repetición, tal como son conocidas en el derecho internacional general, ya ha sido aclarado en el ámbito de las normas de derechos humanos. El aspecto más importante de las garantías de no repetición es su naturaleza estructural y de amplio alcance. Por ende, incluso en casos individuales, cuando un órgano internacional determina que se ha cometido una violación, el Estado no solo debe cesar la violación en ese caso concreto, sino que debe adoptar medidas de mayor alcance para garantizar que no se repita la violación.

---

<sup>484</sup>Resolución 2000/47 de la Comisión de Derechos Humanos, párrafo 1(c)(ix).

<sup>485</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Rumania, UN Doc. CCPR/C/79/Add.111 (1999), párrafo 9; Lesoto, UN Doc. CCPR/C/79/Add.106 (1999), párrafo 14; El Salvador, UN Doc. CCPR/C/79/Add.34 (1994), párrafo 8.

<sup>486</sup> Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre: Chile, UN Doc. A/50/44 (1995), párrafos 52-61, en 60(c).

<sup>487</sup> *Aluisio Cavalcanti y otros* (Brasil), CIDH, Informe No. 55/01, Casos 11.286 *et al*, 16 de abril de 2001, párrafo 168(6).

Esto puede acarrear la adopción de medidas legislativas cuando las violaciones se derivan directamente del derecho interno. También, puede implicar la adopción de algunas prácticas y políticas, como aquéllas para proteger determinadas categorías de personas en riesgo. Lo que es más importante, la necesidad de educación y capacitación de todos los actores involucrados es un requisito constante que manifiestan todos los órganos internacionales.

## 7. Restitución, Indemnización, Rehabilitación y Satisfacción

*Es un principio del derecho internacional que la violación de una obligación comporta el deber de reparar en forma adecuada. La reparación es, por lo tanto, el complemento indispensable del incumplimiento de un tratado sin que sea necesario que el propio tratado lo establezca.<sup>488</sup>*

En 1927, la Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI), la corte mundial establecida por la Liga de las Naciones, afirmó un principio fundamental del derecho internacional. La Corte sostuvo, como se indica en el epígrafe de este capítulo, que la violación de una obligación internacional conlleva el deber de reparar dicha violación. La Corte señaló que la “reparación es el complemento indispensable del incumplimiento de un tratado sin que sea necesario que el propio tratado lo establezca”. Tal vez el aspecto más importante de la sentencia de la CPJI fue que contempló el deber de reparar como corolario necesario de una obligación internacional. Esencialmente, aplicó un principio de lógica: debe deshacerse todo acto violatorio del derecho internacional.

Es importante recordar esta sentencia histórica, porque dejó claro que *todas* las violaciones del derecho internacional conllevan el deber de reparar la violación, ya sea que ese deber se mencione, o no, expresamente, porque el derecho a la reparación está reconocido en el derecho internacional consuetudinario. Si bien la Corte Permanente de Justicia Internacional, y posteriormente la Corte Internacional de Justicia, no abordaron la cuestión de la reparación individual por violaciones de los derechos humanos, el enfoque evidente de que la reparación debe otorgarse a las personas que resulten afectadas por alguna violación del derecho internacional, parece confirmarse en la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre las “*Consecuencias jurídicas*

---

<sup>488</sup> Caso relativo a la Fábrica de Chorzów (*Jurisdicción*), CPJI, Serie A No. 9, 26 de julio de 1927, pág. 21.

*de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado*". En esa opinión consultiva, la Corte sostiene que debe otorgarse reparación a todas las personas naturales y jurídicas que resulten afectadas por violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario.<sup>489</sup> No obstante, cuando un Estado ejerce protección diplomática, la indemnización debida por violaciones de los derechos humanos se otorga al Estado, aunque deba basarse en los daños sufridos por el individuo.<sup>490</sup>

Si bien es obvio que los Estados tienen el deber de reparar las violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario, las modalidades de reparación pueden variar según el derecho violado, la gravedad de la violación y el daño causado o las personas afectadas. Las siguientes páginas aclaran algunos de estos aspectos.

El presente capítulo describe las diferentes formas de reparación. La terminología referente a las formas de reparación ha sido tomada de manera preferente del derecho internacional público general,<sup>491</sup> más que de los sistemas jurídicos nacionales. Todas las formas de reparación mencionadas han sido otorgadas por tribunales que resolvieron diferendos entre Estados. También, dado que los órganos internacionales de derechos humanos han utilizado esta terminología y han hecho referencia a los casos de reparación relativos a las disputas entre Estados,<sup>492</sup> es difícil separar la jurisprudencia sobre reparaciones entre Estados, de las reparaciones otorgadas a los individuos.

Los Estados con frecuencia han buscado reparación por los perjuicios u otras violaciones sufridas por sus nacionales, aunque

---

<sup>489</sup> *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado (Opinión Consultiva)*, CIJ, Sentencia del 4 de julio de 2004, párrafos 152-153.

<sup>490</sup> *Ahmadou Sadio Diallo contra República Democrática del Congo (Méritos)*, CIJ, Sentencia del 30 de noviembre de 2010, párrafos 161-163.

<sup>491</sup> Véase el debate sobre terminología en: I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 6ta. Edición, Oxford University Press, 2003, págs. 441-449.

<sup>492</sup> Véase, por ejemplo: *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras (Indemnización Compensatoria)*, Corte IDH, Sentencia del 21 de julio de 1989, Serie C No. 7, párrafo 25; y *Papamichalopoulos y otros contra Grecia*, TEDH, 31 de octubre de 1995, Serie A No. 330-B, párrafo 36. Ambas sentencias citan el *Caso de la Fábrica de Chorzów*.

no necesariamente en términos de derechos humanos, sino bajo el derecho a la protección diplomática.<sup>493</sup> Estas reclamaciones no se han formulado en representación de la persona sino por cuenta del propio Estado, aunque pueden dimanar de supuestas violaciones de los derechos de la persona garantizados en tratados internacionales de derechos humanos.<sup>494</sup> Sin embargo, el alcance y el contenido de la reparación y el monto de la indemnización, se han evaluado en función del perjuicio causado a la persona y no al Estado.<sup>495</sup> Por lo tanto, en lo que concierne al contenido y a las formas de reparación, se pueden encontrar pautas en la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia y de la Corte Permanente de Justicia Internacional, así como en los tribunales de arbitraje y las comisiones de reclamaciones. Además, la Comisión de Derecho Internacional hizo referencia a la jurisprudencia de los órganos de derechos humanos, especialmente a la de la Corte Interamericana y a la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para formular sus comentarios a los Artículos sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos adoptados por la CDI.<sup>496</sup> Por lo tanto, en parte estos artículos se basaron en la jurisprudencia de derechos humanos, y los dos campos de reparaciones, es decir, la de los Estados perjudicados y la de los particulares, están estrechamente entrelazados. De igual modo, la Corte

---

<sup>493</sup> Véase: Patrick Daillier y Alain Pellet, *Derecho Internacional Público*, 7ma. Edición, LGDJ, pág. 793.

<sup>494</sup> Véase *Ahmadou Sadio Diallo contra República Democrática del Congo (Méritos)*, CIJ, Sentencia del 30 de noviembre de 2010, donde la CIJ estableció que el arresto, detención y expulsión del Sr. Diallo había violado sus derechos bajo el PIDCP y la CADHP.

<sup>495</sup> *Ahmadou Sadio Diallo contra República Democrática del Congo (Méritos)*, CIJ, Sentencia del 30 de noviembre de 2010, párrafo 163; *Ahmadou Sadio Diallo contra República Democrática del Congo (Méritos)*, CIJ, Sentencia del 19 de junio de 2012, párrafo 17. Esto también se menciona en los Artículos sobre la responsabilidad del estado por hechos internacionalmente ilícitos, adoptados por la CDI y presentados a la Asamblea General bajo UN Doc. A/56/10 (2001), artículo 39 (Formas de reparación), que establece que "para determinar la reparación se tendrá en cuenta la contribución al perjuicio resultante de [...] toda persona o entidad en relación con la cual se exija la reparación".

<sup>496</sup> Véase, por ejemplo: CDI, *Comentario al artículo 30 de los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*, (2001) Volumen II, parte 2, *Anuario de la CDI*, Comentario al artículo 36, párrafo 19 y Comentario al artículo 38, párrafo 5.

Interamericana de Derechos Humanos sostiene desde el *Caso Aloeboetoe*, que el artículo 63(1) de la CADH que regula el derecho a la reparación, "constituye una norma consuetudinaria que es, además, uno de los principios fundamentales del actual derecho de gentes [...]".<sup>497</sup> La Corte aseveró que:

"La reparación es el término genérico que comprende las diferentes formas como un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido (*restitutio in integrum*, indemnización, satisfacción, garantías de no repetición, entre otras)".<sup>498</sup>

La reparación es una designación que engloba muchas formas diferentes de resarcimiento. Es importante insistir en que usualmente estas formas son acumulativas. Sin embargo, esto no es cierto en el caso de la restitución y la indemnización. La indemnización corresponde cuando no se puede obtener la restitución, aun cuando una violación frecuentemente puede conllevar la restitución (por ejemplo, de propiedad) y también la indemnización por concepto de daño moral. Pero, en general, si bien no todas las formas de reparación disponibles son necesarias en todos los casos, los Estados no siempre pueden elegir otorgar solamente una forma de reparación. Esto también es un principio general de derecho. El artículo 34 de los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, estipula que la reparación completa adoptará la forma de restitución, indemnización y satisfacción "ya sea de manera individual o combinada". La Comisión de Derecho Internacional ha observado que esta formulación no deja la forma de reparación a criterio del Estado, sino que aclara que la reparación solo podrá conseguirse en determinados casos combinando diferentes formas de reparación.<sup>499</sup> La Experta Independiente

---

<sup>497</sup> *Caso Aloeboetoe y otros contra Surinam (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 10 de septiembre de 1993, Serie A No. 15, párrafo 43.

<sup>498</sup> *Caso Loayza Tamayo contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafo 85.

<sup>499</sup> CDI, Comentario al artículo 30 de los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, (2001) Volumen II, parte 2, *Anuario de la CDI*, comentario al artículo 34, párrafo.

sobre impunidad de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, Diane Orentlicher, ha enfatizado igualmente que una característica importante de un programa de reparaciones eficaz, es su globalidad.<sup>500</sup>

El Comité de Derechos Humanos comprende de manera similar que la reparación puede consistir en la “restitución, la rehabilitación y la adopción de medidas tendientes a dar una satisfacción, entre ellas la presentación de disculpas públicas y testimonios oficiales, el ofrecimiento de garantías de evitar la reincidencia y la reforma de las leyes y prácticas aplicables, y el enjuiciamiento de los autores de violaciones de derechos humanos”.<sup>501</sup> En la misma línea, el Comité contra la Tortura ha enfatizado que el término “reparación” empleado en el artículo 14 de la CAT, “abarca la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición y se refiere a todas las medidas necesarias para obtener reparaciones por el incumplimiento de la Convención”.<sup>502</sup> Del mismo modo, la directriz XVI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos, menciona que la reparación puede incluir “medidas de rehabilitación, indemnización, satisfacción, restitución y garantías de no repetición”.<sup>503</sup>

### **Nota sobre la terminología**

Las medidas de reparación están reconocidas de muchas formas en el derecho internacional. En los Artículos de la CDI

---

<sup>500</sup> Estudio independiente sobre la Impunidad, UN Doc. E/CN.4/2004/88 (2004), párrafo 60.

<sup>501</sup>Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 16.

<sup>502</sup> Comité contra la Tortura, Observación General No. 3 sobre la implementación del artículo 14 por los Estados miembros, UN Doc. CAT/C/GC/3 (2012), párrafo 2.

<sup>503</sup> Directriz XVI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, en muchos instrumentos de derechos humanos<sup>504</sup> y en la interpretación de disposiciones pertinentes de todos los órganos de derechos humanos.

Es imposible encontrar una terminología coherente para todos los sistemas o países. Así, se encuentra el término 'reparación' (artículo 34 de los Artículos de la CDI sobre la Responsabilidad del Estado por actos internacionalmente ilícitos); 'reparación' (artículo 9(5) del PIDCP);<sup>505</sup> 'reparación e indemnización' (artículo 63 de la CADH); 'reparación' o 'satisfacción equitativa' (artículo 41 del CEDH); 'reparación e indemnización adecuada' (artículo 14 de la CAT); 'satisfacción o reparación justa y adecuada' (artículo 6 del CERD); 'indemnización' (artículo 91 del Protocolo I Adicional); 'reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación' (artículo 75 del Estatuto de Roma de la CPI), para nombrar solamente algunos ejemplos.

Nótese que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no contiene una cláusula general sobre reparaciones. Sin embargo, el Comité de Derechos Humanos, invocando el derecho a interponer un recurso establecido en el artículo 2(3) del PIDCP, ha reconocido que este derecho conlleva el deber

<sup>504</sup> Artículo 9(5) del PIDCP; artículo 14 de la CAT; artículos 16(4) y (5) del Convenio 169 de la OIT sobre los Pueblos Indígenas y Tribales (1989); artículos 75(1) y 85 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; artículo 106 de los Estatutos del TPIR y el TPIY; artículos 10 y 63(1) de la CADH; Artículo 9 de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura; artículos 5(5) y 41 de la CEDH; Artículos 235, 288(2) y 285 del Tratado de la Comunidad Europea; artículo 41(3) de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea; artículo 21(2) de la CADHP; Artículo 27(1) del Protocolo de la CADHP para el establecimiento de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos; artículo 24 de la Convención para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas; artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas; principio 12 de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder; artículo 9(2) de la Declaración de los defensores de derechos humanos; directriz XVI de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por Violaciones graves de los derechos humanos; artículo 68 de la tercera Convención de Ginebra.

<sup>505</sup> Sin embargo, debe notarse que la versión oficial en francés del artículo 9(5) utiliza el término 'reparation' y la versión oficial en inglés utiliza el término 'compensation'.

del Estado de otorgar reparación. Esta es una interpretación evolutiva de dicho artículo que, tal como lo muestran las versiones en español y en francés, originalmente indicaban el derecho a un recurso procesal.<sup>506</sup>

Sin embargo, de la práctica y la jurisprudencia se desprende que, bajo estos diferentes encabezamientos, se han ordenado muchas medidas diferentes que pueden clasificarse ampliamente en las categorías que eligió el Relator Especial sobre el derecho a la reparación en 1993: restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción justa. Muchas de estas medidas están comprendidas dentro de varias categorías, pero se describen en esta Guía solamente bajo una categoría por razones de brevedad.

### 7.1. Restitución

El objeto de la restitución es revertir o dejar sin efectos el hecho que causó la violación y está reconocida en varios instrumentos de derechos humanos.<sup>507</sup> De conformidad con la famosa opinión de la CIJ en el *Caso de la Fábrica de Chorzów*, la restitución o *restitutio in integrum* constituye el primer objetivo de la reparación.

“El principio esencial contenido en la noción real de un hecho ilegal –un principio que parece estar establecido en la práctica internacional y en especial en las decisiones de los tribunales arbitrales– es que la reparación debe, en la medida de lo posible, borrar todas las consecuencias del hecho ilegal y restablecer la situación

<sup>506</sup> Véase en español: ‘recurso efectivo’; en francés *recours utile*’.

<sup>507</sup> Artículo 63(1) de la CADH; artículo 41 del CEDH; artículo 75 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; principios 8-10 de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder.

que, con toda probabilidad, habría existido de no haberse cometido el hecho”.<sup>508</sup>

Esto significa el restablecimiento del *status quo ante*, es decir, la situación que habría existido si no se hubiera producido la violación. Existe una excepción reconocida a esta norma, formulada en el artículo 35 de los Artículos de la CDI sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, cuando la restitución no es materialmente posible o cuando entraña una “carga totalmente desproporcionada con relación al beneficio que derivaría de la restitución en vez de la indemnización”. Esto significa que, si la restitución conlleva esfuerzos o costos desproporcionados, entonces en vez de la restitución, el Estado puede pagar una indemnización.

De modo similar, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que la reparación es una consecuencia de la naturaleza jurídicamente vinculante de sus sentencias, y que la *restitutio in integrum* es el medio principal de reparación:

“El Tribunal señala que en virtud del artículo 53 de la Convención, las Altas Partes Contratantes se han comprometido a acatar la decisión del Tribunal en cualquier caso en el que sean partes; además, el artículo 54 estipula que la sentencia del Tribunal será transmitida al Comité de Ministros que supervisará su ejecución. De esto se deduce que una sentencia en la que el Tribunal determine la comisión de una violación impone al Estado demandado la obligación jurídica de poner fin a la violación y reparar las consecuencias de manera que pueda restablecer lo más rápido posible la situación que existía antes de la violación”.<sup>509</sup>

Durante un largo tiempo, las sentencias del Tribunal Europeo no ahondaban en detalles relacionados con la ejecución de la sentencia:

---

<sup>508</sup> *Caso relativo a la Fábrica de Chorzów (Solicitud de indemnización) (Méritos)*, CPJI, Serie A No. 17, 13 de septiembre de 1928, pág 47.

<sup>509</sup> *Papamichalopoulos y otros contra Grecia (Artículo 50)*, TEDH, Sentencia del 31 de octubre de 1995, Serie A No. 330-B, párrafo 34.

“si la *restitutio in integrum* es imposible de aplicar en la práctica, los Estados demandados tienen la libertad de elegir el medio por el cual cumplirán con una sentencia donde el Tribunal haya determinado la comisión de una violación, y el Tribunal no dictará órdenes correlativas ni manifestaciones declarativas a este respecto. Corresponde al Comité de Ministros del Consejo de Europa, que actúa en virtud del artículo 54 de la Convención, supervisar el cumplimiento en este sentido”.<sup>510</sup>

Sin embargo, dos desarrollos importantes demuestran que el Tribunal Europeo ha abandonado su práctica anteriormente restrictiva.

En primer lugar, el Tribunal Europeo comenzó a indicar medias generales que los Estados deben tomar bajo el procedimiento de ‘sentencia piloto’ para prevenir futuras violaciones similares.<sup>511</sup>

En segundo lugar, el Tribunal Europeo ha aceptado que “las medidas tomadas por un Estado demandado para reparar una violación determinada por la Corte”, pueden “dar lugar a una nueva cuestión no fallada por la sentencia y, como tal, resultar en una nueva demanda”.<sup>512</sup> El Tribunal, también sostuvo que:

“Cuando se determine que un Estado demandado ha violado la Convención o sus Protocolos, este Estado tiene la obligación de cumplir con los fallos del Tribunal en cualquier caso del que sea parte. En otras palabras, un incumplimiento total o parcial en implementar una

---

<sup>510</sup> *Selçuk y Asker contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 24 de abril de 1998, Informes 1998-II, párrafo 125; *Yöyler contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 24 de julio de 2003, párrafo 124. De hecho, es el Comité de Ministros el que supervisa que los Estados implementen las sentencias del TEDH en contra de ellos, inclusive las medidas de reparación.

<sup>511</sup> Véase el Capítulo 6.

<sup>512</sup> *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) contra Suiza (No. 2)*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 30 de junio de 2009, párrafo 62 con referencias adicionales.

sentencia del Tribunal puede resultar en la responsabilidad internacional de ese Estado Miembro. El Estado Miembro en cuestión tendrá no solo la obligación de pagar a los involucrados los montos determinados a modo de satisfacción, pero también de tomar las medidas individuales o, si es apropiado, generales en su ordenamiento jurídico interno para poner fin a la violación encontrada por el Tribunal y para reparar los efectos con el objetivo de poner al peticionario, en la medida en la máxima medida de lo posible, en la posición que habría tenido si no se hubiera incumplido con los requisitos de la Convención”.<sup>513</sup>

Por ejemplo, en el caso de *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (Vgt)*, el Tribunal Europeo sostuvo en 2001 que la negativa de las autoridades suizas a transmitir un comercial en contra de las granjas avícolas de batería, violaba el derecho a la libertad de expresión.<sup>514</sup> A pesar de que el Tribunal Europeo encontró una violación, los Tribunales Federales Suizos se negaron a reabrir el caso y el comercial no podía ser transmitido. Después de una nueva petición, la Gran Sala del Tribunal Europeo confirmó en 2009 que la negativa del Tribunal Federal Suizo constituía una nueva violación del derecho a la libertad de expresión.<sup>515</sup> Del mismo modo, en el caso de *Emre contra Suiza*, el Tribunal Europeo determinó por primera vez que un Estado había incumplido con una sentencia anterior en violación del artículo 46 de la CEDH.<sup>516</sup> En 2008, el Tribunal Europeo sostuvo que la prohibición indefinida al reingreso del peticionario turco después de varias condenas penales, violaba el derecho del Sr. Emre a la vida privada y familiar.<sup>517</sup> Después de reevaluar la prohibición a la luz del hallazgo del Tribunal Europeo, el Tribunal Federal Suizo redujo la prohibición del reingreso a 10 años. Argumentando que la prohibición reducida era aún desproporcionada y no cumplía

---

<sup>513</sup> *Ibid.*, párrafo 85.

<sup>514</sup> *Verein gegen Tierfabriken contra Suiza*, TEDH, Sentencia del 28 de junio de 2001.

<sup>515</sup> *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) contra Suiza (No. 2)*, TEDH, Gran Sala, Sentencia del 30 de junio de 2009, párrafo 98.

<sup>516</sup> *Emre contra Suiza (No. 2)*, TEDH, Sentencia del 11 de octubre de 2011.

<sup>517</sup> *Emre contra Suiza*, TEDH, Sentencia del 22 de mayo de 2008 (solo en francés).

con las conclusiones y el espíritu de la sentencia del 2008, el Tribunal Europeo sostuvo que Suiza había violado el derecho a la vida privada en conjunción con el artículo 46 del CEDH.<sup>518</sup>

Por otro lado, el Comité contra la Tortura incluye un aspecto preventivo al concepto de restitución en su Observación General No. 3:

“La restitución como forma de reparación se refiere al proceso por el cual la sociedad restablece a la víctima en la situación en que se encontraba antes de que se infringiera la Convención, teniendo en cuenta las circunstancias concretas de cada caso. Las obligaciones de prevenir que impone la Convención requieren que los Estados partes se aseguren de que la víctima que recibe la restitución no quede en una situación en que corra el riesgo de que se repitan la tortura o los malos tratos. En algunos casos, la víctima podrá considerar que la restitución no es posible debido a la naturaleza de la infracción; no obstante, el Estado ha de ofrecer a la víctima pleno acceso a la reparación. Para que la restitución sea efectiva, se deberá hacer todo lo posible para atender a las causas estructurales de la infracción, como cualquier tipo de discriminación relacionada, por ejemplo, con el género, la orientación sexual, la discapacidad, el origen étnico, la edad y la religión, así como cualquier otro motivo de discriminación”.<sup>519</sup>

Los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones definen la restitución en los siguientes términos:

“La restitución, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La

---

<sup>518</sup> *Emre contra Suiza (No. 2)*, TEDH, Sentencia del 11 de octubre de 2011, párrafos 68-77.

<sup>519</sup> Comité contra la Tortura, Observación General No. 3 sobre la implementación del artículo 14 por los Estados miembros, UN Doc. CAT/C/GC/3 (2012), párrafo 8.

restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes”.<sup>520</sup>

A continuación, se analizan algunas medidas de restitución.

### Derecho a reabrir procesos penales

Cuando la violación ha sido causada por un acto del poder judicial, debe otorgarse reparación y las consecuencias de la decisión judicial deben anularse, aun cuando se trate de una sentencia vinculante.<sup>521</sup> La jurisprudencia internacional ha reconocido que las personas condenadas por un error judicial tienen derecho a un nuevo juicio, o a la conmutación de la pena.

El Comité de Derechos Humanos solicitó nuevos juicios para personas que habían sido procesadas en contravención del Pacto.<sup>522</sup> En el caso de *Polay Campos contra Perú*, donde el peticionario fue condenado con base en un juicio parcial, el Comité de Derechos Humanos consideró que “el Sr. Polay Campos debe ser puesto en libertad, salvo que las leyes del Perú prevean la posibilidad de un nuevo juicio que sí cumpla con todas las garantías exigidas por el artículo 14 del Pacto”.<sup>523</sup> Similarmente, en el caso de *Semey contra España*, el Comité sostuvo que el autor debía contar con un recurso efectivo conforme a lo establecido en el artículo 2(3) del PIDCP, y debía tener derecho a que se revisara su condena de conformidad con los requisitos del artículo 14(5) del PIDCP.<sup>524</sup> Además, el Comité

---

<sup>520</sup> Principio 19 de los principios de las Naciones Unidas relativos a las Reparaciones.

<sup>521</sup> *Caso Martini (Italia contra Venezuela)*, Sentencia del 3 de mayo de 1930, Recopilación de laudos arbitrales, Volumen II, pág. 975, en 1001.

<sup>522</sup> *Raul Sendic Antonaccio contra Uruguay*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 63/1979, UN Doc. CCPR/C/14/D/63/1979 (1981), párrafo 21.

<sup>523</sup> *Polay Campos contra Perú*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 577/1994, UN Doc. CCPR/C/61/D/577/1994 (1998), párrafo 10.

<sup>524</sup> *Semey contra España*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 986/2001, UN Doc. CCPR/C/78/D/986/2001 (2003), párrafo 9,3.

consideró que el simple indulto de las personas condenadas no otorgaba completo resarcimiento. En el caso del Perú, recomendó que el Estado revisara “todas las condenas impuestas por los tribunales militares en casos de traición y terrorismo”.<sup>525</sup>

La Corte Interamericana ordenó volver a procesar a personas que fueron condenadas violando los principios del juicio justo.<sup>526</sup> La Comisión Interamericana, en casos relativos a la pena capital donde determinó violaciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, recomendó que el Estado otorgara a la víctima un recurso efectivo, incluyendo “un nuevo juicio, de acuerdo con las protecciones del debido proceso prescritas en el artículo 8 de la Convención o, cuando ello no sea posible, su liberación e indemnización.”<sup>527</sup> En diversos casos relacionados con la pena capital, la Comisión Interamericana dictaminó que la pena de muerte obligatoria violaba los derechos humanos. Recomendó, en consecuencia, que el Estado conmutara la pena.<sup>528</sup>

El Tribunal Europeo afirmó, en virtud del artículo 41 de la CEDH, que “cuando el Tribunal determina que un recurrente ha sido condenado por un tribunal que no fue independiente ni imparcial según el artículo 6(1), considera que, en principio, la forma de reparación más adecuada sería asegurarse de concederle un debido nuevo proceso ante un tribunal independiente e imparcial”.<sup>529</sup> Sin embargo, frecuentemente se ha rehusado a dar

---

<sup>525</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre Perú: UN Doc. CCPR/C/79/Add.72 (1996), párrafo 10; y CCPR/CO/70/PER (2000), párrafo 11.

<sup>526</sup> *Caso Castillo-Petruzzi y otros contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 30 de mayo de 1999, Serie C No. 52, párrafos 217-221.

<sup>527</sup> *Joseph Thomas* (Jamaica), CIDH, Informe No. 127/01, Caso 12.183, 3 de diciembre de 2001, párrafo 153(1) [derecho a interponer un recurso, incluyendo un nuevo juicio o la puesta en libertad]; *Ramón Martínez Villareal* (Estados Unidos de América), CIDH, Informe 52/02, Méritos, Caso 11.753, 10 de octubre de 2002, párrafo 101(1) [*idem*].

<sup>528</sup> *Paul Lallion* (Granada), CIDH, Informe No. 55/02, Méritos, Caso 11.765, 21 de octubre de 2002, párrafo 119(1); *Denton Aitken*, CIDH, Informe No. 58/02, Méritos, Caso 12.275, 21 de octubre de 2002, párrafo 161(1).

<sup>529</sup> *Ükünç y Günes contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de diciembre de 2003, párrafo 32; *Gençel contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 23 de octubre de 2003, párrafo 27; *Somogyi contra Italia*, TEDH, Sentencia del 18 de mayo de 2004, párrafo

indicaciones concretas en cuanto a las medidas que deben adoptarse, ya que, según el artículo 46(2) de la CEDH, la obligación de adoptar medidas para implementar una sentencia recae en el Estado bajo la supervisión del Comité de Ministros.<sup>530</sup> Por el mismo motivo, rara vez ha incluido la obligación de brindar un nuevo juicio o ha ordenado la libertad de un individuo en los párrafos operativos de una sentencia.<sup>531</sup> No obstante, en línea con su reciente papel más proactivo en la supervisión de la ejecución de una sentencia, la cuestión de si una obligación de liberar a un individuo o de reabrir un procedimiento debería incluirse en los párrafos resolutivos continúa siendo discutida y está abierta a nuevos desarrollos.<sup>532</sup> El Comité de Ministros invitó a los Estados partes de la Convención a “asegurarse de que existan a nivel nacional posibilidades adecuadas de lograr, en la medida de lo posible, la *restitutio in integrum*” y especialmente “examinar sus órdenes jurídicas nacionales con miras a velar por que existan suficientes posibilidades de reexaminar el caso, incluyendo la reapertura del proceso, cuando el Tribunal resuelva que se violó la Convención[...]”.<sup>533</sup>

---

86; *Stoichkov contra Bulgaria*, TEDH, Sentencia del 24 de marzo de 2005, párrafo 81.

<sup>530</sup> *Sejdovic contra Italia*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 1 de marzo de 2006, párrafos 126-127.

<sup>531</sup> *Clases y otros contra Bélgica*, TEDH, Sentencia del 2 de junio de 2005, párrafo resolutivo 5; *Lungoci contra Romania*, TEDH, Sentencia del 26 de enero de 2006, párrafo resolutivo 3; *Maksimov contra Azerbaiyán*, TEDH, Sentencia del 8 de Octubre de 2009, párrafo resolutivo 3.

<sup>532</sup> Véase, en particular, la opinión concurrente conjunta de los Magistrados Rozakis, Spielmann, Ziemele y Lazarova Trajkovska en *Salduz contra Turquía*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 28 de noviembre de 2008. Véase también: *Assanidze contra Georgia*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 8 de abril de 2004, párrafo 203 (pidiendo la puesta en libertad de un individuo que se consideró arbitraria); *Fatullaayev contra Azerbaiyán*, TEDH, Sentencia del 22 de abril de 2010 (ordenando la liberación de un particular encarcelado en violación del derecho a la libertad de expresión).

<sup>533</sup> Recomendación No. R (2000)2 (2000) sobre el reexamen o reapertura de algunos casos a nivel interno luego del pronunciamiento de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La recomendación promueve la *restitutio in integrum* “[...]especialmente cuando: (i) la parte lesionada sigue sufriendo consecuencias negativas muy graves por los resultados de la decisión interna controvertida, que no se reparan adecuadamente con una justa satisfacción y sólo se pueden rectificar con el reexamen o reapertura, y (ii) la sentencia del Tribunal lleva a la conclusión de que: (a) la decisión interna impugnada es en los méritos contraria al Convenio, o (b) la

La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos también ha pedido a los Estados adoptar medidas adecuadas para garantizar nuevos juicios y la reapertura de procesos.<sup>534</sup> En los casos donde la Comisión dictaminó que los juicios militares de civiles contravenían la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, exhortó a los Estados a permitir la instauración de nuevos juicios civiles.<sup>535</sup>

La Corte Internacional de Justicia, recientemente en el *Caso LaGrand* sostuvo que:

“La Corte considera a este respecto que si los Estados Unidos, no obstante su obligación [...], faltaran a su deber de notificar al consulado en perjuicio de nacionales alemanes, las disculpas no serían suficientes cuando los individuos involucrados hubieran estado detenidos por un tiempo prolongado o hubieran sido declarados culpables y condenados a severas penas. En el caso de una declaración de culpabilidad y condena, correspondería a los Estados Unidos permitir la revisión y reconsideración de dicha declaración de culpabilidad y condena tomando en cuenta la violación de los derechos previstos en la Convención. Esta obligación puede cumplirse de diferentes maneras, lo que debe hacerse por los medios que los Estados Unidos elijan”.<sup>536</sup>

Además, en el caso de *Avena y otros nacionales mexicanos*, la Corte Internacional de Justicia enfatizó que la revisión y la reconsideración debían tener en cuenta las violaciones, que incluían “la cuestión de las consecuencias jurídicas de la violación

---

violación determinada se basa en errores o errores o defectos procesales tan graves que existen serias dudas en torno a la decisión del proceso interno denunciado”.

<sup>534</sup> *Organización de Libertades Civiles contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 151/96 (1999); *Abogados sin fronteras (en representación de Gaétan Bwampamye) contra Burundí*, ComADHP, Comunicación 231/99 (2000).

<sup>535</sup> *Organización de Libertades Civiles contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 151/96 (1999); *Media Rights Agenda contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 224/98 (2000), párrafo 62.

<sup>536</sup> *Caso LaGrand (Alemania contra Estados Unidos de América)*, (2001), CIJ, Informes 514, párrafo 125.

en la acción penal que siguió a la violación”,<sup>537</sup> y que “el medio adecuado para esa tarea es el proceso judicial”.<sup>538</sup> La Corte afirmó, que los procedimientos de concesión de indulto no cumplían con estos requisitos pues no examinaban completamente ni tomaban en cuenta la violación.<sup>539</sup> En 2009, la CIJ afirmó que la “obligación de revisar y reconsiderar las penas y condenas”<sup>540</sup> era una obligación de resultado que debía cumplirse “incondicionalmente”.<sup>541</sup> Por ende, se puede deducir de la decisión de la Corte Internacional de Justicia que, en casos de violaciones a los derechos humanos (como las violaciones al derecho a un juicio justo) que conducen a procedimientos penales viciados, tanto la pena como la condena deben ser objeto de revisión y reconsideración judiciales porque violan el derecho internacional.

### Restitución de derechos legales

Además de la reapertura de un proceso penal, es posible que deban restituirse otros derechos legales. La ‘restitución de los derechos legales’ significa volver a reconocer los derechos que le fueron negados a una persona como consecuencia de una violación de los derechos humanos. El ejemplo más importante en este campo, es la rectificación de los antecedentes penales de una persona después de un juicio y una condena que han violado los derechos humanos. Los tratados de derechos humanos estipulan que, si una persona hubiera sido condenada injustamente y como resultado de un error judicial, el Estado deberá indemnizarla.<sup>542</sup> Sin embargo, las consecuencias de una condena deben revertirse si la persona ha sido condenada

---

<sup>537</sup> *Avena y Otros Nacionales Mexicanos (México contra Estados Unidos de América)*, CIJ, Sentencia del 31 de marzo de 2004, párrafo 131.

<sup>538</sup> *Ibid.*, párrafo 140.

<sup>539</sup> *Ibid.*, párrafos 138, 143.

<sup>540</sup> *Ibid.*, párrafo 153(9).

<sup>541</sup> *Solicitud de Interpretación de la Sentencia del 31 de marzo de 2004 en el Caso relativo a Avena y otros nacionales mexicanos (México contra Estados Unidos de América)*, Sentencia de la CIJ del 19 de enero de 2009, párrafo 44.

<sup>542</sup> Artículo 14(6) del PIDCP; artículo 3 del Protocolo 7 de la CEDH; artículo 10 de la CADH.

injustamente; la mera indemnización no reparará el daño provocado. Así lo ha confirmado la jurisprudencia internacional.

En el caso de *Loayza Tamayo*, la peticionaria había sido detenida y condenada en contravención de los derechos establecidos en la CADH. La Corte Interamericana sostuvo que había que anular todas las consecuencias de las violaciones. Esto significa que debían anularse todos los registros del juicio, la condena y la detención.<sup>543</sup> La Corte tomó decisiones similares en los casos de *Suárez Rosero* y *Cantoral Benavides*.<sup>544</sup>

Por otro lado, en algunos casos de condenas contrarias a la CEDH, el Comité de Ministros del Consejo de Europa consideró que el Estado debía "tomar medidas *ad hoc* que permitieran anular rápida y completamente las consecuencias de las condenas de los peticionarios contrarias al Convenio en los casos de la referencia [...]".<sup>545</sup> Las condenas basadas en juicios injustos debían anularse.<sup>546</sup>

### Restitución de la libertad

En los casos de detención que violan las normas internacionales de derechos humanos, o de penas de prisión resultantes de juicios injustos, la jurisprudencia internacional ha determinado que las personas deben ser puestas en libertad.<sup>547</sup> El Comité de

---

<sup>543</sup> *Caso Loayza Tamayo contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafo 122.

<sup>544</sup> *Caso Suárez Rosero contra Ecuador*, Corte IDH, Sentencia del 20 de enero de 1999, Serie C No. 44, párrafo 76; *Caso Cantoral Benavides contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párrafos 77-78.

<sup>545</sup> Comité de Ministros del CdE, Resolución Provisional DH(2001)106 (2001), sobre Violaciones de la libertad de expresión en Turquía: medidas individuales.

<sup>546</sup> Comité de Ministros del CdE: Resolución provisional Res DH(2004)13 (1999), referente a *Dorigo Paolo contra Italia*; Resoluciones Provisionales DH(99)258 (1999) (determinación de una violación) y DH(2002)30 (2002) (reapertura de procesos judiciales que violan la Convención Europea de Derechos Humanos)

<sup>547</sup> Comité de Derechos Humanos: Observaciones Finales sobre Perú, UN Doc. CCPR/CO/70/PER (2000), párrafo 11(b); *Sarma contra Sri Lanka*, Comunicación 950/2000, UN Doc. CCPR/C/78/D/950/2000 (2003), párrafo 11; *Casafranca de Gómez contra Perú*, Comunicación 981/2001, UN Doc. CCPR/C/78//D/981/2001 (2001), Párrafo 9; *Polay Campos contra Perú*, Comunicación 557/1994, UN Doc. CCPR/C/61/D/577/1994 (1998), párrafo 10; *Teillier Arredondo contra Perú*,

Derechos Humanos también ha determinado que, si las condiciones de detención violan las normas internacionales de derechos humanos, se debe poner en libertad a la persona detenida si las condiciones de detención no mejoran.<sup>548</sup>

### Restitución o reconocimiento de la ciudadanía

Los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, presentan la restitución de la ciudadanía como una de las modalidades de reparación.<sup>549</sup> De hecho, cuando se priva a alguien de su nacionalidad violando el derecho internacional,<sup>550</sup> se puede obtener fácilmente la *restitutio in integrum* mediante la restitución o el reconocimiento de la ciudadanía. Así lo han reconocido, por ejemplo, el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias<sup>551</sup> y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.<sup>552</sup>

### Regreso al lugar de residencia

En un caso donde el Estado había omitido proteger al peticionario contra las amenazas a su vida e investigar esas amenazas por lo

---

Comunicación 688/1996, UN Doc. CCPR/C/69/D/688/1996 (2000), párrafo 12. Véase también: *Assanidze contra Georgia*, TEDH, Sentencia del 8 de abril de 2004, párrafos 202-203; *Ilascu y otros contra Moldova y Rusia*, TEDH, Sentencia del 8 de julio de 2004, párrafo 490; *Caso Loayza Tamayo*, Corte IDH, Sentencia del 17 de septiembre de 1997, Serie C No. 33, párrafo resolutivo 5; *Proyecto de Derechos Constitucionales y Organización de Libertades Civiles contra Nigeria*, ComADHP, Comunicaciones 143/95 y 150/96 (1999); *Proyecto de Derechos Constitucionales contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 148/96 (1999).

<sup>548</sup> *Reece contra Jamaica*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 796/1998, UN Doc. CCPR/78/D//796/1998 (2003), párrafo 9.

<sup>549</sup> Principio 19 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones.

<sup>550</sup> El derecho a una nacionalidad está consagrado en el artículo 15(1) de la DUDH; el artículo 24(3) del PIDCP; los artículos 5(d)(iii) y 9 de la CEDAW; el artículo 8 de la CDN; el Artículo 29 de la CTM.

<sup>551</sup> Informe del Grupo de trabajo sobre desapariciones forzadas e involuntarias, Observaciones Generales sobre el artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, UN Doc. E/CN.4/1998/43 (1998), párrafo 75.

<sup>552</sup> *Asociación Africana de Malawi y otros contra Mauritania*, ComADHP, Comunicaciones 54/91, 61/91, 98/93, 164/97, 196/97, 210/98 (2000); *John K Modise contra Botsuana*, ComADHP, Comunicación 97/93 (2000).

cual el peticionario tuvo que vivir fuera del país, el Comité de Derechos Humanos sostuvo que el Estado tenía la obligación de “adoptar medidas adecuadas para proteger su seguridad personal y su vida de manera que sea posible su regreso al país.”<sup>553</sup> De igual modo, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sostuvo que el Estado debía garantizar el retorno de un peticionario que había sido objeto de persecución política y que se había visto obligado a dejar su país.<sup>554</sup> La Comisión señaló que, cuando las personas han sido expulsadas del país contraviniendo la CADHP, el Estado debe garantizar su pronto retorno.<sup>555</sup> Además, la Corte Interamericana solicitó a los Estados tomar todas las medidas necesarias para permitir el regreso de los peticionarios y para garantizar su seguridad en el futuro, lo que incluye la obligación de investigar y sancionar a aquellos responsables de las amenazas a su seguridad, ya sea que sean organismos del Estado o actores no estatales.<sup>556</sup>

Esta jurisprudencia hasta cierto punto hace eco del derecho a regresar al propio país consagrado en el derecho internacional,<sup>557</sup> especialmente del derecho que tienen los refugiados<sup>558</sup> y las personas desplazadas<sup>559</sup> a regresar con seguridad y con dignidad.

---

<sup>553</sup> *Jiménez Vaca contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 859/1999, Un Doc. CCPR/C/74/D/859/1999 (2002), párrafo 9. Véase también, Grupo de trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, Observación General sobre el artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, UN Doc. E/CN.1/1998/43 (1998), párrafo 75.

<sup>554</sup> *John D. Ouko contra Kenia*, ComADHP, Comunicación 232/99 (2000).

<sup>555</sup> *Asociación Africana de Malawi y otros contra Mauritania*, ComADHP, Comunicaciones 54/91, 61/91, 98/93, 164/97, 196/97 y 210/98 (2000).

<sup>556</sup> *Caso de la Comunidad Moiwana*, Corte IDH, Sentencia del 15 de junio de 2005, Serie C No. 124, párrafo 212; *Caso Manuel Cepeda Vargas contra Colombia*, Corte IDH, Sentencia del 6 de mayo de 2010, Serie C No. 213, párrafo 218; *Caso de las masacres de El Mozote y lugares aledaños contra El Salvador*, Corte IDH, Sentencia del 25 de octubre de 2012, Serie C No. 252, párrafos 345-346 *et seq.*

<sup>557</sup> Véase: artículo 13(2) de la DUDH; artículo 12(4) del PIDCP; artículo 5(d)(iii) de la CERD.

<sup>558</sup> Este derecho ha sido reafirmado en numerosas resoluciones de la Asamblea General, incluyendo: 49/169 (1994), párrafo operativo (PO) 9; 50/152 (1995), PO 17; 51/75 (1996), PO 16; 52/103 (1997), PO 12; 53/125 (1998), PO 11; 54/146 (1999), PO 12; 54/147 (1999), PO 16; 56/135 (2001), PO 19; 57/183 (2002), PO 22.

<sup>559</sup> Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos; Principios de las Naciones Unidas sobre la restitución de las viviendas y el patrimonio de los

### Reintegración en el empleo

En muchos casos, las personas son despedidas de sus empleos en violación de sus derechos humanos. En ellos, se puede lograr la *restitutio in integrum* mediante la reintegración al empleo. Así lo refleja la jurisprudencia internacional cada vez más. El Comité de Derechos Humanos ha sostenido que las autoridades deben garantizar la reintegración al empleo o a un empleo similar, para proporcionar un recurso efectivo en el sentido del artículo 2(3) del PIDCP.<sup>560</sup> En el caso *Chira Vargas-Machuca contra Perú*, el Comité puntualizó que el Estado debía garantizar “la reintegración efectiva [del peticionario] en sus funciones, en el cargo que ocupaba, con todas las consecuencias que ello supone en el nivel que le hubiera correspondido si no hubiese sido despedido en 1991, o en un cargo similar”, y también “una indemnización determinada basándose en una suma equivalente al pago de los sueldos atrasados y de la remuneración que habría percibido desde el período en que fue suspendido de sus funciones.”<sup>561</sup> El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial,<sup>562</sup> el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias,<sup>563</sup> la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos<sup>564</sup> y la Corte Interamericana de Derechos

---

refugiados y las personas desplazadas, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/17 (2005), Anexo, principio 10.

<sup>560</sup> *Busyo contra República Democrática del Congo*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 933/2000, UN Doc. CCPR/C/78/D/933/2000 (2003), párrafo 6.2; *Nyekuma Kopita Toro Gedumbe contra República Democrática del Congo*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 641/1995, UN Doc. CCPR/C/75/D/641/1995 (1997), párrafo 6.2.

<sup>561</sup> *Félix Enrique Chira Vargas-Machuca contra Perú*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 906/2000, UN Doc. CCPR/C/75/D/906/2000 (2002), párrafo 9.

<sup>562</sup> *Yilmaz Dogan contra el Reino de los Países Bajos*, Comunicación CERD 1/1984, UN Doc. CERD/C/36/D/1/1984 (1998), párrafo 10.

<sup>563</sup> Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, Observaciones Generales al artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra desapariciones forzadas, UN Doc. E/CN.1/1998/43 (1998), párrafo 75.

<sup>564</sup> *Asociación Africana de Malawi y otros contra Mauritania*, ComADHP, Comunicaciones 54/91, 61/91, 98/93, 164/97, 196/97 y 210/98 (2000).

Humanos, han llegado a conclusiones similares.<sup>565</sup> Todos han considerado que si la reintegración al empleo no es posible, el Estado tiene el deber de otorgar una indemnización. En el caso *Loayza Tamayo*, la Corte Interamericana determinó que el Estado debía garantizar la reintegración al empleo; si esto no era posible por los daños morales ocasionados a la víctima, las autoridades debían asegurarse de que la víctima recibiera sus salarios y las garantías sociales y laborales.<sup>566</sup>

En resumen, se puede considerar que en el caso de la pérdida del empleo como consecuencia de una violación de los derechos humanos, de la jurisprudencia internacional de derechos humanos se desprende que el Estado debe otorgar la *restitutio in integrum* en forma de reintegración al empleo; si esto no es posible, se debe garantizar a la víctima un empleo similar, y solo como último recurso, las autoridades deben otorgar una indemnización por la pérdida del empleo si no se puede garantizar ninguna de las medidas anteriores.

### Devolución de propiedad

En cuanto a la privación de la propiedad derivada de la violación de los derechos humanos, la *restitutio in integrum* requiere, en principio, la devolución de la propiedad. En un caso de expropiación ilegal, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos afirmó que “la mejor forma de resarcimiento sería, en principio, que el Estado devolviera las tierras”.<sup>567</sup> El Comité de Derechos Humanos también recomendó la restitución de los bienes o una indemnización equivalente.<sup>568</sup> De igual modo, la Comisión

---

<sup>565</sup> *Caso Baena Ricardo y otros contra Panamá*, Corte IDH, Sentencia del 2 de febrero de 2001, Serie C No. 72, párrafo 203.

<sup>566</sup> *Caso Loayza Tamayo contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafos 113-116.

<sup>567</sup> *Hentrich contra Francia*, TEDH, Sentencia del 22 de septiembre de 1994, Serie A No. 296-A, párrafo 71. Véase también *Papamichalopoulos y otros contra Grecia (artículo 50)*, TEDH, Sentencia del 31 de octubre de 1995, Serie A No. 330-B, párrafo 38; *Brumarescu contra Rumania*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 23 de enero de 2001, Informes 2001-I, párrafo 22.

<sup>568</sup> *Brok contra República Checa*, Comunicación del Comité de Derechos Humanos 774/1997, Un Doc. CCPR/C/73/D/774/1997 (2002), párrafos 7, 4 y 9; *Des Fours*

Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos recomendó la restitución de la propiedad expoliada a los peticionarios.<sup>569</sup>

En resumen, es evidente según el derecho internacional y la jurisprudencia, que el principio de *restitutio in integrum* está firmemente enraizado en las normas internacionales de derechos humanos. Cuando se puede volver al *status quo ante*, las autoridades tienen la obligación de garantizar que se tomen las medidas adecuadas para su restablecimiento. Sin embargo, si bien la restitución es, en principio, la forma primaria de reparación, en la práctica es la menos frecuente porque es casi imposible volver completamente a la situación que existía antes de la violación, sobre todo por el daño moral causado a las víctimas y a sus familiares. Cuando la restitución total no es posible, se deben tomar medidas para lograr una situación que sea lo más parecida, como, por ejemplo, la reintegración al empleo en un puesto similar. Cuando no sean factibles ni la restitución ni la reintegración, el Estado debe proporcionar una indemnización que cubra el daño resultante de la pérdida del *status quo ante*.

## 7.2. Indemnización

Los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones han resumido la práctica y la jurisprudencia en el siguiente enunciado.

“La indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de

---

Walderode, Comunicación del Comité de Derechos Humanos 747/1997, UN Doc. CCPR/C/73/D/747/1997 (2001), párrafos 8.4 y 9.2.

<sup>569</sup> Asociación Africana de Malawi y otros contra Mauritania, ComADHP, Comunicaciones 54/91 et al (2000).

derechos humanos o de violaciones graves del derecho humanitario, tales como los siguientes:

- a) El daño físico o mental;
- b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales;
- c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;
- d) Los perjuicios morales;
- e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.<sup>570</sup>

El término indemnización se utiliza de varias formas en las legislaciones y en la práctica nacionales; a veces, se utiliza el término en inglés '*indemnity*' que puede tener un significado diferente a indemnización, especialmente en francés o en español.<sup>571</sup> Sin embargo, a nivel internacional, estos términos se utilizan como sinónimos. Por '*indemnización*' se entiende aquí la forma específica de reparación destinada a otorgar indemnizaciones económicas o monetarias por determinadas pérdidas, sean materiales o inmateriales y de naturaleza pecuniaria o no.

### Indemnización en general

#### *Tratados y otros instrumentos internacionales*

Muchos tratados de derechos humanos contienen un derecho individual explícito a la '*indemnización*' por violaciones de los derechos humanos; en otros, el derecho a la indemnización se lee en otras formulaciones, como '*reparación*' o '*justa satisfacción*'. Algunas disposiciones incluyen una referencia explícita a la '*indemnización*'.<sup>572</sup>

---

<sup>570</sup> Principio 20 de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones.

<sup>571</sup> En francés: *compensation/indemnit *; en español: *compensación, indemnización*.

<sup>572</sup> Artículo 14 de la CAT; artículo 16(4) y (5) del Convenio 169 de la OIT sobre los Pueblos Indígenas y Tribales (1989); artículo 75(1) del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las

Además del derecho general a la indemnización por violaciones de los derechos humanos, muchos tratados consagran el derecho consuetudinario a la indemnización por arresto, detención, o condena ilegal. En efecto, lo hacen el artículo 9(5) del PIDCP, el artículo 5(5) de la CEDH, el artículo 10 de la CADH, el artículo 16 de la Carta Árabe de Derechos Humanos y el artículo 85 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

En el Derecho internacional humanitario, el derecho a la indemnización está contemplado en el artículo 91 del Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra, que estipula que "la Parte en conflicto que violare las disposiciones de los Convenios o del presente Protocolo estará obligada a indemnizar si hubiere lugar a ello". El artículo 68 del III Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra, prescribe el procedimiento que deben seguir los prisioneros de guerra para formular una solicitud de indemnización a causa de heridas o de cualquier otra invalidez resultante del trabajo, o acerca de los efectos personales, de las cantidades de dinero o de los objetos de valor que le haya confiscado la Potencia detenedora.

### *Jurisprudencia*

Según la Corte Permanente de Justicia Internacional en el Caso de la *Fábrica de Chorzów*, la indemnización sustituye a la restitución en especie si es imposible cumplir con esta última. El monto de la indemnización debe basarse en el valor equivalente a lo que la restitución en especie habría ofrecido, es decir, al valor

---

personas contra las desapariciones forzadas; principio 12 de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder; artículo 9(2) de la Declaración de los defensores de derechos humanos. En los instrumentos regionales, véase: artículo 63(1) de la CADH; artículo 9 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; artículo 288(2) del tratado de la comunidad europea; artículo 41(3) de la carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea; artículo 21(2) de la CADHP; artículo 27(1) del Protocolo a la CADH sobre el establecimiento de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, artículo 27(1).

de la pérdida comparado con la situación si el acto ilegal no se hubiera cometido:

“La restitución en especie o, si ésta no es posible, el pago de una suma correspondiente al valor que tendría una restitución en especie; la indemnización de daños y perjuicios, si es necesaria, por las pérdidas sufridas que no se cubrirían con la restitución en especie o pago en su lugar – son los principios que deberían servir para determinar el monto de la indemnización adeudada por un acto contrario al derecho internacional”.<sup>573</sup>

Asimismo, la Corte Permanente consideró que los daños provocados a los particulares deberían servir de medida para determinar el monto de la indemnización.<sup>574</sup>

Después de determinar que el arresto, la detención y la expulsión del Sr. Diallo, un ciudadano guineano, por la República Democrática del Congo había violado sus derechos bajo el PIDCP y la CADHP, la Corte Internacional de Justicia sostuvo que:

“A la luz de las circunstancias de este caso, en particular la naturaleza fundamental de las obligaciones de los derechos humanos violados y la reclamación de Guinea por reparación en la forma de indemnización es de la opinión de la Corte que, además del hallazgo judicial de las violaciones, la reparación debida a Guinea por los perjuicios sufridos por el Sr. Diallo debe tomar la forma de indemnización”.<sup>575</sup>

El monto de la indemnización debía basarse en “los daños que emanan de las detenciones ilícitas y la expulsión del Sr. Diallo en

---

<sup>573</sup> *Caso relativo a la Fábrica de Chorzów (Solicitud de Indemnización) (Méritos)*, CPJI, Serie A No. 17, 13 de septiembre de 1928, pág. 27.

<sup>574</sup> *Ibid.*, pág. 27.

<sup>575</sup> *Ahmadou Sadio Diallo contra República Democrática del Congo (Méritos)*, CIJ, Sentencia del 30 de noviembre de 2010, párrafo 161.

1995-1996, incluyendo la pérdida resulta de sus pertenencias personales".<sup>576</sup>

Cabe anotar, que algunas comisiones de reclamaciones han otorgado indemnización por daños materiales e inmateriales,<sup>577</sup> especialmente por homicidio culposo o por privación de libertad.<sup>578</sup> Un famoso laudo en el *Caso del Lusitania* estimó el monto de la indemnización de la siguiente manera:

"Por regla general en el derecho civil y en el derecho consuetudinario, toda invasión de un derecho particular entraña un daño por el cual la ley otorga un recurso. Hablando en términos generales, ese recurso debe ser proporcional al perjuicio recibido. Se expresa de diferentes formas como, por ejemplo, 'compensación', 'reparación', 'indemnización', 'recompensa', y se mide por parámetros pecuniarios, porque, según Grotius, 'el dinero es la medida común de los objetos valiosos'.

[...]

"Los montos (a) que el difunto, si no hubiera sido asesinado, probablemente habría aportado al reclamante, más (b) el valor pecuniario que habrían representado para el reclamante los servicios personales del difunto en el cuidado, educación o supervisión del reclamante, más (c) la indemnización razonable por el eventual sufrimiento o la conmoción mental que ocasionó el rompimiento violento de los lazos familiares, que [el] reclamante puede efectivamente haber sufrido debido a dicha muerte. La suma de todas estas estimaciones reducidas a su valor actual neto representará en general la pérdida sufrida por el reclamante".<sup>579</sup>

---

<sup>576</sup> Ibid., párrafo 163.

<sup>577</sup> También se denominan daños materiales y morales; daños pecuniarios y no pecuniarios; daños patrimoniales y no patrimoniales.

<sup>578</sup> Véase las referencias en CDI, Comentario al artículo 30 de los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, (2001) Volumen II, parte 2, *Anuario de la CDI*, Comentario al artículo 36, párrafo 18.

<sup>579</sup> Opinión sobre los *Casos del Lusitania*, Comisión Mixta de Reclamaciones, Estados Unidos y Alemania, 1 de noviembre de 1923, Recopilación de sentencias arbitrales, Volumen VII, pág. 32, punto 35.

También, existen indicaciones en cuanto a la indemnización adecuada en el campo de la protección diplomática, especialmente en casos de lesiones a la persona, daños o expropiación de la propiedad. Como lo observa la Comisión de Derecho Internacional, en la jurisprudencia sobre protección diplomática las "lesiones personales indemnizables abarcan no solamente pérdidas materiales asociadas, como el lucro cesante y la pérdida de la capacidad de generar ingresos, gastos médicos y similares, sino también daños no materiales que sufra el individuo (algunas veces, aunque no universalmente, se les denomina 'daños morales' en los sistemas nacionales)".<sup>580</sup>

Los órganos de tratados de las Naciones Unidas han reconocido el derecho a la indemnización, aun cuando no está explícitamente mencionado en un tratado determinado. De hecho, el Comité de Derechos Humanos recomienda, como práctica, que los Estados otorguen indemnización.<sup>581</sup> La base de esta recomendación se encuentra en el artículo 2(3)(a) del PIDCP, que garantiza el derecho a un recurso; según la interpretación del Comité, el recurso comprende la indemnización. El Comité ha ordenado la implementación de medidas de indemnización en las conclusiones sobre los informes de los Estados.<sup>582</sup> Sin embargo, el Comité de Derechos Humanos, a diferencia del Tribunal Europeo y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no prescribe ningún

---

<sup>580</sup> CDI, Comentario al artículo 30 de los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, (2001) Volumen II, parte 2, Anuario de la CDI, Artículo 30, párrafo 16.

<sup>581</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Jamahiriya Árabe Libia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.101 (1998), párrafo 7; México, UN Doc. CCPR/C/79/Add.109 (1999), párrafo 6; Guatemala, UN Doc. CCPR/CO/72/GTM (2001), párrafo 12. Véase también, Comunicaciones del Comité de Derechos Humanos sobre: *Bleier contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/15/D/30/1978 (1978), párrafo 5; *Almeida de Quinteros y otros contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/19/D/107/1981 (1983), párrafo 138; *Sterling contra Jamaica*, UN Doc. CCPR/C/57/D/598/1994 (1994), párrafo 10; *Blanco contra Nicaragua*, UN Doc. CCPR/C/51/D/328/1988 (1994), párrafo 11; *Sarma contra Sri Lanka*, UN Doc. CCPR/C/78/D/950/2000 (2003), párrafo 11.

<sup>582</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Colombia, UN Doc. CCPR/CO/80/COL (2004), párrafo 10; Alemania, UN Doc. CCPR/CO/80/LTU (2004), párrafo 15; Surinam, UN Doc. CCPR/CO/80/SUR (2004), párrafo 11; Uganda, UN Doc. CCPR/CO/80/UGA (2004), párrafos 7 y 16.

monto definido de indemnización para otorgar a la víctima; simplemente, indica que la indemnización debe ser 'adecuada'.<sup>583</sup> El Comité contra la Tortura también exhorta a los Estados para que otorguen una 'compensación justa y adecuada'.<sup>584</sup>

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer indicó, en su Recomendación General 19, que para combatir la violencia contra las mujeres "se prevean procedimientos, [...] incluida la indemnización".<sup>585</sup> El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial invoca el artículo 6 de la CERD, y comprende que consagra el derecho a una "satisfacción o reparación justa y adecuada [...] incluida la indemnización económica".<sup>586</sup>

El derecho a la indemnización también ha sido reconocido en numerosas resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas<sup>587</sup> y sus procedimientos especiales.<sup>588</sup> El Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o

---

<sup>583</sup> Véase Comunicaciones del Comité de Derechos Humanos en: *Sterling contra Jamaica*, UN Doc. UN Doc. CCPR/C/57/D/598/1994 (1994), párrafo 10; *Blanco contra Nicaragua*, UN Doc. CCPR/C/51/D/328/1988 (1994), párrafo 11; *Sarma contra Sri Lanka*, UN Doc. CCPR/C/78/D/950/2000 (2003), párrafo 11.

<sup>584</sup> *Hajrizi Dzemajl y otros contra Yugoslavia*, Comunicación del Comité contra la Tortura 161/2000, UN Doc. CAT/C/29/D/161/2000 (2002), párrafo 11. De conformidad con las conclusiones del Comité en *Dzemajl*, el Gobierno de Montenegro convino en pagar más de 985.000 euros a 74 víctimas rumanas de una matanza violenta ocurrida en 1995, donde se destruyó un vecindario completo en Rumania - Véase estudio independiente sobre la Impunidad, UN Doc. E/CN.4/2004/88 (2004), párrafo 64). Véase también las Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre: Arabia Saudita, UN Doc. CAT/C/CR/28/5, párrafo 8(f); Brasil, UN Doc. A/56/44 (2001), párrafos 115-120.

<sup>585</sup> Comité CEDAW, Recomendación General No. 19 sobre la violencia contra las mujeres, UN Doc. A/47/38 (1992), párrafo 24(i).

<sup>586</sup> Véase CERD, Comunicaciones del Comité: *B.J. contra Dinamarca*, UN Doc. CERD/C/56/D/17/1999 (2000), párrafo 6.2; *L.K. Contra el Reino de los Países Bajos*, UN Doc. CERD/C/42/D/4/1991 (1993), párrafo 6.9; *Habassi contra Dinamarca*, UN Doc. CERD/C/54/D/10/1997 (1999), párrafo 11.2.

<sup>587</sup> Comisión de Derechos Humanos, Resolución 2003/63 (ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias) de la Comisión de Derechos Humanos, párrafo 4; y Resolución 2003/32, párrafo 10 (tortura).

<sup>588</sup> Informes de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, prácticas culturales dentro de la familia que entrañan violencia contra la mujer: UN Doc. E/CN.4/2002/83 (2002), párrafos 116 y 119; Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, UN Doc. E/CN.4/2003/68 (2002), párrafo 26(l).

Involuntarias, ha enfatizado que la indemnización debe ser adecuada, es decir, proporcional a la gravedad de la violación.<sup>589</sup>

Al igual que los órganos de tratados de las Naciones Unidas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos<sup>590</sup> y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos,<sup>591</sup> recomiendan la indemnización pero no definen un monto específico. Por otro lado, la Corte Interamericana y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos han sentado jurisprudencia sobre la indemnización, que aunque es bastante detallada es algo incoherente, y han otorgado indemnizaciones de montos específicos por concepto de daños, divididos en pecuniarios y no pecuniarios.<sup>592</sup>

Por otro lado, también debe pagarse indemnización por violaciones del derecho humanitario. En su Resolución sobre la *Protección de la población civil en periodos de conflicto armado*, la XXVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja reafirmó que “toda parte en un conflicto armado que infrinja el derecho internacional humanitario deberá, si las circunstancias lo exigen, pagar una indemnización”.<sup>593</sup> Los miembros de la XVII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y

---

<sup>589</sup> Grupo de trabajo sobre Desapariciones forzadas e Involuntarias: Observaciones Generales al artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra desapariciones forzadas, UN Doc. E/CN.1/1998/43 (1998), párrafo 73.

<sup>590</sup> Véase, por ejemplo: *Samuel Alfonso Catalán Lincoleo* (Chile), CIDH, Informe No. 61/01, Caso 11.771, 16 de abril de 2001, párrafo 96(3) [indemnización por los daños patrimoniales, y extrapatrimoniales, incluyendo el daño moral, para los familiares de la víctima]; *Maria De Penha Maia Fernandes* (Brasil), CIDH, Informe No. 54/01, Caso 12.051, 16 de abril de 2001, párrafo 61(3) [reparación simbólica y efectiva por no prevenir el Estado violaciones internas]; *Ejecuciones Extrajudiciales y Desapariciones Forzadas de Personas* (Perú), CIDH, Informe No. 101/01, Caso 10.247 et al, 11 de octubre de 2001, párrafo 253(3); *Lucio Parada Cea y otros* (El Salvador), CIDH, Informe 1/99, Caso 10.480, 27 de enero de 1999, párrafo 160(3).

<sup>591</sup> *Asociación Africana de Malawi y otros contra Mauritania*, ComADHP, Comunicaciones 54/91, 61/91, 98/93, 164/97, 196/97 y 210/98 (2000); *Movimiento Burkinabé de los Derechos del Hombre y de los Pueblos contra Burkina Faso*, ComADHP, Comunicación 204/97 (2001); *Centro de Acción por los Derechos Sociales y Económicos y Centro de Derechos Económicos y Sociales contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 155/96 (2001), párrafos 57 y 61; *John K. Modise contra Botsuana*, ComADHP, Comunicación 97/93 (2000), párrafo 96.

<sup>592</sup> Véase la jurisprudencia mencionada más abajo.

<sup>593</sup> XXVI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja, 1995, Resolución 2 sobre la Protección de la población civil en periodos de conflicto armado.

de la Media Cruz Roja adoptaron el Plan de Acción para los años 2000-2003, donde proponen que para lograr el objetivo de fijar una "barrera eficaz contra la impunidad mediante la combinación de los tratados internacionales y la legislación nacional pertinentes en materia de represión de las violaciones del derecho internacional humanitario y el examen de un sistema equitativo de reparaciones, [...] los Estados examin[en] los mecanismos para efectuar el resarcimiento por daños infligidos a las víctimas de las violaciones del derecho internacional humanitario".<sup>594</sup> En 2010, la Asociación de Derecho Internacional adoptó la *Declaración de los principios de derecho internacional relativos a la reparación de las víctimas de conflictos armados*, con el objetivo pretendido de que los principios "reflejen el derecho internacional a medida que se desarrolla progresivamente";<sup>595</sup> principalmente para otorgar el derecho a la reparación, inclusive el derecho a la indemnización, a las víctimas de conflictos armados.<sup>596</sup>

En las siguientes líneas se demostrará que la jurisprudencia internacional ha dividido la indemnización en daños materiales, incluyendo el lucro cesante y otros daños materiales, y en daños morales, casi de la misma forma en que lo hizo el fallo del caso *Lusitania*.

### Daños materiales

En primer lugar, la indemnización se otorga en el caso de los denominados daños materiales, es decir, pérdidas económicas resultantes de la violación de los derechos humanos. Las violaciones pueden efectivamente producir la pérdida de ganancias reales o futuras, la pérdida de bienes muebles e inmuebles, y los costos derivados de la asistencia legal, de buscar que se realicen investigaciones, de presentar litigios, de la

---

<sup>594</sup> XXVII Conferencia Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja, 1999, Plan de Acción para los años 2000-2003, objetivo final 1.2. y párrafo 11.

<sup>595</sup> Asociación de Derecho Internacional, Informe de la Conferencia de La Haya, Reparación para víctimas de conflictos armados, 2010, pág. 2.

<sup>596</sup> Asociación de Derecho Internacional, Reparación para víctimas de conflictos armados, Resolución 2/2010, La Haya, 15-20 de agosto de 2010, artículo 8.

asistencia médica y psicológica, y de todas las consecuencias directas o indirectas de la violación.

### *Lucro cesante*

La jurisprudencia internacional es unánime en otorgar a las víctimas una indemnización por lucro cesante.

La Corte Internacional de Justicia reconoció que la indemnización por detención ilícita incluía el lucro cesante,<sup>597</sup> pero se negó a otorgar el monto solicitado, ya que Guinea no pudo probar que la detención ilícita condujo a una pérdida de remuneración profesional.<sup>598</sup>

El Comité de Derechos Humanos, en los casos en que la violación de los derechos humanos consiste en la pérdida del empleo, aunque no calcula los montos de la indemnización, considera que las autoridades deberían indemnizar por la pérdida de ingresos con base en los salarios que la víctima habría recibido.<sup>599</sup>

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera que “debe existir una conexión causal entre la reclamación por daños y perjuicios formulada por el peticionario y la violación de la Convención y que esto puede, si hubiere lugar a ello, comprender la indemnización por lucro cesante”.<sup>600</sup> Con respecto a las pérdidas pecuniarias, el Tribunal ha considerado que, aunque los

---

<sup>597</sup> Ahmadou Sadio Diallo contra República Democrática del Congo (Indemnización), CIJ, Sentencia del 19 de junio de 2010, párrafo 40.

<sup>598</sup> *Ibid.*, párrafos 41-50.

<sup>599</sup> Véase Comunicaciones del Comité de Derechos Humanos en: *Busyo contra República Democrática del Congo*, UN Doc. CCPR/C/78/D/933/2000 (2003), párrafo 6.2; *Nyekuma Kopita Toro Gedumbe contra República Democrática del Congo*, UN Doc. CCPR/C/75/D/641/1995 (1997), párrafo 6.2; *Adimayo M. Aduayom y otros contra Togo*, UN Doc. CCPR/C/51/D/422/1990, 423/1990 y 424/1990 (1996), párrafo 9; *Félix Enrique Chira Vargas-Machuca contra Perú*, UN Doc. CCPR/C/75/D/906/2000 (2002), párrafo 9.

<sup>600</sup> *Çakici contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 8 de julio de 1999, informes 1999-IV, párrafo 127; *Selçuk y Asker*, TEDH, Sentencia el 24 de abril de 1998, Informes 1998-II, párrafo 112; *Orhan contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de junio de 2002, párrafo 430; *Aktas contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 24 de abril de 2003, párrafo 352; *Ipek contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 17 de febrero de 2004, párrafos 229, 231 y 233.

perjuicios dimanantes de la violación fueron de naturaleza inherentemente incierta, el Tribunal no tuvo ningún impedimento para fijar en equidad una indemnización por pérdidas pecuniarias pasadas y futuras.<sup>601</sup> En el *caso de Isayeva contra Rusia*, el Tribunal siguió el razonamiento de la peticionaria, según el cual, existía un vínculo causal entre la muerte de su hijo en violación del artículo 2 y la pérdida del sustento económico que este podría haberle proveído. La peticionaria alegó que habría podido contar con una tercera parte de los ingresos de su hijo por el resto de su vida si él no hubiera sido asesinado, y calculó la suma de los ingresos no percibidos con base en la esperanza de vida en Rusia.<sup>602</sup>

La Corte Interamericana ha desarrollado los métodos más elaborados para calcular el monto del lucro cesante. Estos se basan en los ingresos que la víctima percibía antes de la violación.<sup>603</sup> Cuando la víctima muere, la indemnización por la pérdida de ingresos se otorga a los familiares y a terceros. Como se indicó anteriormente,<sup>604</sup> para otorgar indemnización a los familiares de la víctima o a otras personas, la Corte Interamericana ha establecido determinados criterios. En primer lugar, el pago reclamado debe estar fundado en aportes que fueron hechos, regular y efectivamente por la víctima al reclamante, independientemente de si se efectuaron en cumplimiento de una obligación legal de apoyo económico. En segundo lugar, la relación entre la víctima y el reclamante debía ser de una naturaleza tal, que permitiera suponer con cierto fundamento que la prestación habría continuado si no hubiera ocurrido el homicidio de aquélla. En tercer lugar, la prestación debe servir para satisfacer una necesidad económica del

---

<sup>601</sup> *Lustig-Prean y Beckett contra el Reino Unido (artículo 41)*, TEDH, Sentencia del 25 de julio de 2000, párrafos 22-23; *Orhan contra Turquía*, Sentencia del de junio de 2002, párrafos 431-434; *Aktas contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 24 de abril de 2003, párrafo 353; *Ipek contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 17 de febrero de 2004, párrafo 224.

<sup>602</sup> *Isayeva contra Rusia*, TEDH, Sentencia del 24 de febrero de 2005, párrafo 234; *Karakoc contra Turquía*, TEDH, 15 de octubre de 2002, párrafo 85.

<sup>603</sup> *Caso Loayza Tamayo contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafo 129.

<sup>604</sup> Véase la sección 2.1.2 del capítulo 2.

beneficiario.<sup>605</sup> La esperanza de vida en el Estado en cuestión es la referencia.<sup>606</sup> Cuando se carece de información detallada o confiable, la referencia a la que recurre la Corte es el salario mínimo vigente según la legislación nacional,<sup>607</sup> y la Corte determina el lucro cesante 'en equidad'.<sup>608</sup> Luego, la Corte calcula los ingresos dejados de percibir con base en los salarios y las prestaciones correspondientes a doce meses que se otorgan de conformidad con la legislación nacional, menos 25% por concepto de gastos personales, a lo que se agregan los intereses corrientes.<sup>609</sup> En el caso de *Cantoral Benavides*, la Corte otorgó una indemnización por la pérdida de ingresos a la víctima, que era un estudiante de biología cuando fue detenido, con referencia a los ingresos que habría percibido al ejercer su profesión si no hubiera sido detenido y no le hubieran impedido seguir sus estudios.<sup>610</sup> En el caso de *Bámaca Velásquez*, quien era un *guerrillero* cuando desapareció, la Corte no otorgó ninguna indemnización por lucro cesante dadas las características de su actividad como *guerrillero*. Sin embargo, consideró que después de la suscripción de los acuerdos de paz de Guatemala en 1996,

---

<sup>605</sup> *Caso Aloeboetoe y otros contra Surinam (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 10 de septiembre de 1993, Serie C No. 15, párrafos 67 y 68.

<sup>606</sup> *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafo 51(b).

<sup>607</sup> *Caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala, Caso de los Niños de la Calle (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 26 de mayo de 2001, Serie C No. 27, párrafo 79; *Caso del Caracazo contra Venezuela (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 88; *Caso de la Panel Blanca contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 25 de mayo de 2001, Serie C No. 76, párrafos 116-117; *Caso Castillo Páez contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 43, párrafo 75.

<sup>608</sup> *Caso Neira Alegría y otros contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 19 de septiembre de 1996, Serie C No. 29, párrafo 49-52; *Caso Maritza Urrutia contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 2003, Serie C No. 103, párrafo 158.

<sup>609</sup> *Caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala, Caso de los Niños de la Calle (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 26 de mayo de 2001, Serie C No. 77, párrafo 79; *Caso del Caracazo contra Venezuela (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 81; *Caso de la Panel Blanca contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 25 de mayo de 2001, Serie C No. 76, párrafos 95, 117, 132, 161 y 166.

<sup>610</sup> *Caso Cantoral Benavides contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párrafos 47-49; véase una decisión similar en *Caso Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafos 71-73.

él se habría incorporado al mundo laboral y habría obtenido ingresos. La Corte fijó en equidad una suma por lucro cesante por el periodo que hubiera podido vivir después de los acuerdos de paz (con base en la esperanza de vida).<sup>611</sup>

Por último, se debe mencionar que en el caso de *Bámaca Velásquez*, la Corte Interamericana también otorgó una indemnización directa a la esposa de la víctima desaparecida por los ingresos dejados de percibir, ya que la señora “dedicó gran parte de su tiempo a realizar gestiones para dar con el paradero de su esposo así como a luchar contra las obstrucciones y acciones de denegación de justicia, lo cual le impidió dedicarse a la vida laboral”. El monto de la indemnización se fijó en equidad.<sup>612</sup>

Al igual que la Corte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido que los daños materiales incluyen “daños emergentes” y “lucro cesante”.<sup>613</sup>

En resumen, el lucro cesante se debe indemnizar en casos de violaciones de derechos humanos que traigan como consecuencia la pérdida del empleo o de las remuneraciones. Es importante observar, que la jurisprudencia internacional no ha dudado en otorgar indemnización por ingresos dejados de percibir solo por la falta de pruebas acerca de los ingresos reales. Cuando las pruebas no han sido suficientes, ha asignado indemnización con base en una valoración en equidad. También, es digno de mencionar que la indemnización por el lucro cesante no solo se otorga a las víctimas, sino también a sus familiares o a otras personas a cargo, cuando sufren un perjuicio económico por la pérdida de ingresos de la víctima directa.

*Otros daños materiales, incluyendo las costas procesales*

---

<sup>611</sup> *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafo 51(b).

<sup>612</sup> *Ibid.*, párrafo 54(a).

<sup>613</sup> CIDH, Informe sobre la situación de derechos humanos en las localidades de Amayapampa, Llalagua y Capasirca, norte del Departamento de Potosí, Bolivia, 1996, OEA/Ser.L/V/II Doc. 8 rev. 1 (1997), párrafo 204.

Además del lucro cesante, las víctimas, sus familiares u otras personas, pueden sufrir otras formas de daños materiales directos como resultado de la violación. La jurisprudencia se ha ocupado de algunos de estos casos.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos otorga indemnización por daños materiales, como la pérdida de vivienda u otros bienes,<sup>614</sup> pérdida de ganado,<sup>615</sup> gastos adicionales,<sup>616</sup> gastos de vivienda alternativa,<sup>617</sup> y gastos de mudanza o mayor costo de vida en una nueva residencia, como consecuencia de las violaciones.<sup>618</sup> Cuando no dispone de pruebas suficientemente detalladas sobre los daños materiales, fija una indemnización en equidad.<sup>619</sup> Asimismo, ordena como práctica el reembolso de los costos procesales en la medida en que sean necesarios y razonables, y que hayan sido efectivamente desembolsados.<sup>620</sup>

La Corte Interamericana considera que la indemnización cubre los gastos pasados y los gastos futuros de atención médica y asistencia psicológica.<sup>621</sup> En el caso de *Suárez Rosero*, ordenó la

---

<sup>614</sup> *Selçuk y Asker contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 24 de abril de 1998, Informes 1998-II, párrafo 106; *Bilgin contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 16 de noviembre de 2000, párrafos 138-152.

<sup>615</sup> *Ipek contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 17 de febrero de 2004, párrafos 228 y 229.

<sup>616</sup> *Ibid.*, párrafos 232 y 233.

<sup>617</sup> *Bilgin contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 16 de noviembre de 2000, párrafos 138-152.

<sup>618</sup> *Orhan contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de junio de 2002, párrafo 438.

<sup>619</sup> *Selçuk y Asker contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 24 de abril de 1998, Informes 1998-II, párrafo 106.

<sup>620</sup> Véase solamente *Orhan contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de junio de 2002, párrafos 455 y 456.

<sup>621</sup> *Caso Durand y Ugarte contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 89, párrafos 36 y 37 y párrafo resolutivo 3; *Caso Loayza Tamayo contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafo 129(d); *Caso Barrios Altos contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 30 de noviembre de 2001, Serie C No. 87, párrafo 42 y párrafo resolutivo 3; *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafo 52; *Caso Blake contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de enero de 1999, Serie C N. 48, párrafo 50; *Caso Cantoral Benavides contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párrafo 51; *Caso Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafo 74(b).

indemnización de los gastos de ayuda doméstica para la víctima que tenía discapacidad física, y para el tratamiento físico y psicológico.<sup>622</sup> También, ha ordenado la indemnización por numerosos daños pecuniarios, incluyendo, por ejemplo, los gastos contraídos para establecer el paradero de las víctimas desaparecidas,<sup>623</sup> los gastos de las visitas de los familiares y la atención médica a la víctima en prisión,<sup>624</sup> y los gastos para trasladarse a otra ciudad.<sup>625</sup> En el *Caso del Caracazo*, la Corte hizo un resumen de los denominados daños emergentes (es decir, los daños materiales distintos al lucro cesante): los daños patrimoniales del núcleo familiar; los gastos relacionados con la búsqueda de los restos oseos; los gastos por tratamiento médico; los gastos causados por la exhumación de los cuerpos; los ingresos dejados de percibir, las pérdidas patrimoniales, tales como, la disminución de los ingresos familiares o la quiebra; el entierro y los servicios fúnebres, etc.<sup>626</sup> Además, la Corte ha ordenado el reembolso de las costas procesales, incluyendo el reembolso de los gastos a las ONG que habían ayudado a las víctimas.<sup>627</sup> Y en el caso de una masacre donde la mayoría de las víctimas perdieron sus viviendas, la Corte ordenó que el Estado

---

<sup>622</sup> *Caso Suárez Rosero contra Ecuador (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 20 de enero de 1999, Serie C No. 44, párrafo 60.

<sup>623</sup> *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafo 52; *Caso Blake contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 1999, párrafos 47-50; *Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafos 72-76; *Caso Juan Humberto Sánchez*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafo 166.

<sup>624</sup> *Caso Loayza Tamayo contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafo 129; *Caso Cantoral Benavides contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párrafos 47-52.

<sup>625</sup> *Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafo 166.

<sup>626</sup> *Caso del Caracazo contra Venezuela (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 80.

<sup>627</sup> *Caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala, Caso de los Niños de la Calle (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 26 de mayo de 2001, Serie C No. 77, párrafo resolutivo 9; *El Caso de la Comunidad Indígena Yaye Axa*, Corte IDH, Sentencia del 17 de junio de 2005, Serie C No. 125, párrafo 195; *Caso de las Masacres de El Mozote y lugares aledaños contra El Salvador*, Corte IDH, Sentencia del 25 de octubre de 2012, Serie C No. 252, párrafo 393.

implementara un programa de vivienda adecuada durante un periodo de cinco años.<sup>628</sup>

La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, también ha otorgado indemnización por concepto de daños materiales. En el caso referente a la destrucción de Ogonilandia, como resultado de actos de saqueo y de la destrucción de los pueblos, de los campos, de las fuentes de alimentos, así como de la contaminación del agua y del suelo, la Comisión Africana exhortó al gobierno que garantizara el otorgamiento de una "indemnización adecuada a las víctimas de violaciones de los derechos humanos, incluyendo asistencia social y reubicación de las víctimas de las incursiones patrocinadas por el gobierno".<sup>629</sup>

*Pérdida de oportunidades, en particular las de empleo y educación (y el Concepto de 'proyecto de vida')*

Los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, consideran que la indemnización debe cubrir la "pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales" (principio 20(b)). De estas, la Corte Interamericana ha abordado de manera especial la pérdida de oportunidades educativas. De hecho, en una de sus primeras sentencias sobre reparaciones en el *Caso Aloeboetoe y otros*, la Corte ordenó que los herederos de las víctimas recibieran indemnización para poder estudiar. Sin embargo, también consideró que no era suficiente otorgar indemnización, sino que debía ponerse una escuela a disposición de los niños; en consecuencia, ordenó al Estado reabrir la escuela local y dotarla de personal docente y administrativo.<sup>630</sup>

En el caso *Loayza Tamayo*, donde la peticionaria fue víctima de un juicio parcial, detención ilegal y tortura por parte del Estado peruano y vivió exiliada en Chile, la Corte Interamericana

---

<sup>628</sup> *Caso de la Masacre de Plan de Sánchez (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 19 de noviembre de 2004, Serie C No. 116, párrafo 105.

<sup>629</sup> *Centro de Acción por los Derechos Sociales y Económicos contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 155/96 (2001), recomendaciones.

<sup>630</sup> *Caso Aloeboetoe contra Surinam (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 10 de septiembre de 1993, Serie C No. 15, párrafo 96.

desarrolló el concepto de "proyecto de vida". Consideró que, además de las pérdidas materiales que se originaron por el lucro cesante debido a su detención, el proyecto de vida de la peticionaria había sufrido daños. Este concepto, según la Corte, se refiere a la realización personal y trata la "realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas".<sup>631</sup> Si bien en el caso *Loayza Tamayo*, la Corte se negó a efectuar una evaluación económica del daño que sufrió el proyecto de vida y consideró que el acceso a la jurisdicción internacional y la sentencia del tribunal internacional contribuyeron a otorgar una satisfacción a la peticionaria, la Corte posteriormente cambió su jurisprudencia en el caso de *Cantoral Benavides*. En ese caso, decidió ordenar la indemnización por el menoscabo del proyecto de vida de la víctima, cuya detención ilegal le impidió seguir sus estudios. La Corte ordenó que el Estado le proporcionara una beca de estudios para que prosiguiera sus estudios de biología.<sup>632</sup> De modo similar, en el caso de *Barrios Altos*, la Corte ordenó que, de conformidad con un acuerdo celebrado entre las víctimas y el Estado, este último debía otorgar a las víctimas becas de estudio, apoyo a quienes deseaban continuar sus estudios, y material educativo.<sup>633</sup>

Las consecuencias económicas de las violaciones de los derechos humanos son tan numerosas y de naturaleza tan variada, que es difícil clasificarlas para los efectos de la indemnización. La jurisprudencia internacional trata de dictar fallos que atiendan las pérdidas reales sobrevenidas a las víctimas. Estas pueden variar, y la jurisprudencia evoluciona constantemente. De la jurisprudencia se desprende que ningún perjuicio económicamente evaluable está excluido *per se* de la indemnización, siempre que se cumplan las condiciones de

---

<sup>631</sup> *Caso Loayza Tamayo contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafo 147.

<sup>632</sup> *Caso Cantoral Benavides contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párrafos 60 y 80.

<sup>633</sup> *Caso Barrios Altos contra Perú, (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 30 de noviembre de 2001, Serie C No. 87, párrafo 43 y párrafo operativo 4.

reparación; en otras palabras, mientras haya un vínculo causal entre la violación y el daño.

En la medida en que se pueda demostrar la existencia del daño material, la indemnización no depende de si la víctima puede aportar pruebas detalladas de las cantidades precisas, ya que frecuentemente es imposible probar cifras exactas. En ausencia de información detallada, la indemnización se otorga con base en el principio de equidad.

### Daños inmateriales / morales: daños físicos y mentales

Si bien la indemnización consiste en la reparación económica y se otorga por un perjuicio “económicamente evaluable”, esto no significa que solo concierne a los daños y perjuicios a bienes materiales o a otros haberes económicos. Muy por el contrario, una de las principales funciones de la indemnización es resarcir los perjuicios causados al bienestar físico y mental de una persona, dado que no existe la posibilidad de la *restitutio in integrum* por dichos perjuicios. Esto es especialmente cierto en el caso de las violaciones manifiestas de derechos humanos, ya que frecuentemente ocasionan considerables daños físicos, psicológicos y traumas. Algunas veces, tales daños son fáciles de ‘evaluar económicamente’, cuando se trata de calcular los gastos de tratamiento médico o psicológico, etc. Sin embargo, también se pueden medir con base en la ‘equidad’, método reconocido de evaluación de daños en el derecho comparativo, cuando no se pueden mostrar cifras tan obvias. Según la Corte Internacional de Justicia, “la cuantificación de la indemnización por daños inmateriales se basa necesariamente en consideraciones de equidad”.<sup>634</sup> Por lo general, es el único método para evaluar los perjuicios resultantes del dolor, del sufrimiento, de la angustia y de la aflicción, así como el daño producido a la reputación y a la dignidad de la persona. En el *Caso Janes*, el tribunal de arbitraje sostuvo que “se debe tomar en cuenta el dolor individual

<sup>634</sup> *Ahmadou Sadio Diallo contra República Democrática del Congo (Indemnización)*, CIJ, Sentencia del 19 de junio de 2012, párrafo 24.

contenido en las reclamaciones”,<sup>635</sup> y en el laudo de *Lusitania* el tribunal de arbitraje afirmó:

“El sufrimiento mental es un hecho tan real como el sufrimiento físico, y es susceptible de medirse con los mismos parámetros. [...] No existen dudas acerca de la realidad del sufrimiento mental, de la enfermedad tanto de la mente como del cuerpo, y de su efecto perjudicial y nocivo en el individuo y en su capacidad de producir. ¿Por qué, entonces, estos perjuicios deben quedar sin reparación?”<sup>636</sup>

Con base en estos precedentes, la Corte Internacional de Justicia sostuvo en el caso de la detención y expulsión ilegal que, “el hecho de que él haya sufrido daños inmateriales es una consecuencia inevitable de los hechos ilícitos”, y no tenían que ser establecidos por ‘evidencia específica’.<sup>637</sup>

El derecho a la indemnización por el daño físico y mental ha sido ampliamente reconocido, incluso por los órganos de derechos humanos que no determinan la cantidad exacta de la indemnización.

De este modo, el Comité de Derechos Humanos, por ejemplo, ha recomendado la indemnización a favor de los familiares de los desaparecidos. En estos casos, ha reconocido que dichas personas han sufrido perjuicio personal equivalente a un trato que es contrario a lo consagrado en el artículo 7 del Pacto, por la angustia y el estrés que ocasiona la desaparición.<sup>638</sup> En el caso

---

<sup>635</sup> *Laura M.B. Janes y otros (Estados Unidos de América) contra los Estados Unidos Mexicanos*, laudo del 16 de noviembre de 1925, recopilación de laudos arbitrales, Volumen IV, página 82, en 89, párrafo 25.

<sup>636</sup> *Casos del Lusitania*, Comisión Mixta de Reclamaciones, Estados Unidos y Alemania, 1 de noviembre de 1923, Recopilación de sentencias arbitrales, Volumen VII, pág. 32, punto 36.

<sup>637</sup> *Ahmadou Sadio Diallo contra República Democrática del Congo (Indemnización)*, CIJ, Sentencia del 19 de junio de 2012, párrafo 21.

<sup>638</sup> Véase las Comunicaciones al Comité de Derechos Humanos en: *Almeida de Quinteros y otros contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/19/D/107/1981 (1983),

*Coronel contra Colombia*, el Comité no determinó explícitamente una violación del artículo 7 para los familiares, aunque recomendó que se les otorgara una indemnización presumiendo implícitamente el perjuicio mental que habían sufrido.<sup>639</sup>

En el caso *B.J. contra Dinamarca*, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial recomendó al Estado parte que “adopte las medidas necesarias para garantizar que las reclamaciones de las víctimas de discriminación racial que pidan satisfacción o reparación justa y adecuada de conformidad con el artículo 6 de la Convención, incluida la indemnización económica, se examinen teniendo debidamente en cuenta los casos en que la discriminación no haya entrañado daños corporales sino humillaciones o sufrimientos similares”.<sup>640</sup>

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha otorgado a las víctimas la indemnización por los denominados ‘daños morales’ desde su primera sentencia sobre reparaciones, basándose en los principios de la equidad.<sup>641</sup> Desde esa sentencia, la jurisprudencia se ha perfeccionado considerablemente, aunque no siempre de manera coherente. Se pueden extraer los siguientes principios de las indemnizaciones en equidad concedidas por la Corte: se otorga indemnización por concepto de daños morales a las víctimas y a sus familiares (no solo en casos de desapariciones, sino también, por ejemplo, en casos donde la víctima es encarcelada y torturada en violación de la Convención). Mientras más estrecho sea el vínculo familiar, mayor será la indemnización, de modo que generalmente se otorgan mayores indemnizaciones a los cónyuges, padres e hijos, que a los hermanos u otros familiares.<sup>642</sup> Otra característica importante es

---

párrafos 14 y 16; *Sarma contra Sri Lanka*, UN Doc. CCPR/C/78/D/950/2000 (2003), párrafos 9.5 y 11.

<sup>639</sup> *Coronel y otros contra Colombia*, Comunicación del Comité de Derechos Humanos 778/1997, UN Doc. CCPR/C/76/D/778/1997 (2002), párrafo 10.

<sup>640</sup> *B.J. contra Dinamarca*, Comunicación CERD 17/999, UN Doc. CERD/C/56/D/17/1999 (2000), párrafo 7.

<sup>641</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras (Indemnización Compensatoria)*, Corte IDH, Sentencia del 21 de julio de 1989, Serie C No. 7, párrafos 50-52 [daños morales] y párrafo 27 [respecto al principio de equidad].

<sup>642</sup> *Caso Loayza Tamayo contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafos 138-145 [diferentes laudos para la

que los familiares cercanos de las víctimas de violaciones manifiestas reciben indemnización por daños morales sin tener que demostrar los daños efectivos, porque se presume que tienen una relación muy estrecha con la víctima. Este hecho es evidente en el caso de padres, hijos, cónyuges y compañeros permanentes de la víctima. En cuanto a los hermanos, personas a su cargo o reclamantes, la jurisprudencia no es uniforme y algunas veces la Corte ha presumido daños morales, y otras veces no.<sup>643</sup> No obstante, en su jurisprudencia la Corte ha manifestado explícitamente que se presume el sufrimiento de los hermanos al

---

víctima, hijos, hermanos]; *Caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala, Caso de los Niños de la Calle (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 26 de mayo de 2001, Serie C No. 77, párrafo 93 [el monto otorgado a las madres y abuelas es mayor que el monto otorgado a los hermanos]; *Caso Cesti Hurtado contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 31 de mayo de 2001, Serie C No. 78, párrafos 54-56 [indemnización pecuniaria para la esposa y los hijos por concepto de daño moral; en lo que respecta al padre y la suegra la obtención de la sentencia constituye por sí misma una justa satisfacción]; *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafos 60-67 [montos diferentes a la víctima, su viuda, padres y hermanas]; *Caso Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafo 89 [montos diferentes para la víctima, su madre, padre adoptivo y hermanos]; *Caso del Caracazo contra Venezuela (Reparación)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 110 [en diferentes montos a las víctimas y sus familiares; indemnizaciones mayores para los familiares a los cuales no fueron entregados los restos mortales de sus seres queridos]; *Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99 [montos diferentes para las víctimas y sus familiares].

<sup>643</sup> *Caso Aloeboetoe y otros contra Surinam (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 10 de septiembre de 1993, Serie C No. 15, párrafos 54, 71 y 75 [presunción de daños morales en perjuicio de los familiares de las víctimas; otros reclamantes y dependientes deben demostrar los daños morales]; *Caso Garrido y Baigorria contra Argentina (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de agosto de 1998, Serie C No. 39, párrafos 62 y 63 [no es necesario que la madre presente otras pruebas; los hermanos no ofrecieron pruebas de haber tenido una relación muy estrecha con el desaparecido, de modo que el daño moral no fue muy serio]; *Caso Castillo Páez contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 43, párrafos 88 y 89 [los padres no necesitan demostrar el daño moral; en el presente Caso, el daño moral de la hermana se demostró con pruebas]; *Caso Blake contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de enero de 1999, párrafo 37 [los padres y los hermanos y las hermanas del desaparecido, sin diferenciación en las pruebas]; *Caso de la Panel Blanca contra Guatemala (Reparaciones)*, Sentencia del 25 de mayo de 2001, Serie C No 76, párrafo 106-110 [miembros más íntimos de la familia, es decir, padres e hijos, sin que sea necesario presentar más pruebas; para los hermanos y cuñadas debido a la estrecha relación con la víctima].

igual que el de los padres e hijos.<sup>644</sup> Es importante observar que la Corte no tiene que establecer explícitamente una violación de los derechos humanos en relación con los familiares mismos, para indemnizarlos.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene una jurisprudencia similar a la de la Corte Interamericana, aun cuando no otorga montos específicos. En sus informes, recomienda indemnizar no solo a las víctimas, sino también a los familiares, especialmente -pero no únicamente- en el caso de desapariciones forzadas,<sup>645</sup> por su angustia y por su estrés.<sup>646</sup>

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha ordenado indemnizar a las víctimas por daños no pecuniarios cuando ha establecido que han sufrido angustia, pena u otros daños físicos o mentales. Cuando las víctimas han desaparecido o fallecido, el Tribunal Europeo ha otorgado indemnizaciones no pecuniarias a los herederos.<sup>647</sup> La víctima no tiene necesariamente que demostrar daño mental; este se presume por el simple hecho de haber sufrido una violación manifiesta. En algunos casos, como en *Orhan contra Turquía* o en *Selçuk y Asker contra Turquía*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos otorgó una 'indemnización no pecuniaria' teniendo en cuenta la "gravedad de las violaciones en cuestión"<sup>648</sup> o, en casos de violaciones

<sup>644</sup> *Caso Maritza Urrutia contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 2003, Serie C No. 103, párrafos 169(a), (b) y (c).

<sup>645</sup> *Anetro Castillo Pero y otros* (Perú), CIDH, Informe No. 51/99, Casos 10.471, 13 de abril de 1999, párrafo 1999, párrafo 151(3).

<sup>646</sup> *Samuel Alfonso Catalán Lincoleo* (Chile), CIDH, Informe No. 61/01, Caso 11.771, 16 de abril de 2001, párrafo 96(3) [indemnización por daños patrimoniales, y extrapatrimoniales, incluido daño moral, para los familiares de la víctima]; *Maria Da Penha Maia Fernandez* (Brasil), CIDH, Informe No. 54/01, Caso 12.051, 16 de abril de 2001, párrafo 61(3) [reparación simbólica y efectiva por no prevenir el estado la violencia domestica]; *Ejecuciones Extrajudiciales y Desapariciones Forzadas de Personas* (Perú), CIDH, Informe 101/01, Caso 10.247 *et al.*, 11 de octubre de 2001, párrafo 253(3); CIDH, Informe sobre la situación de derechos humanos en las localidades de Amayapampa, Llallagua y Capasirca, norte del Departamento de Potosí, Bolivia, 1996, OEA/Ser.L/V/II Doc. 8 rev. 1 (1997), párrafo 204.

<sup>647</sup> Véase *Ipek contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 17 de febrero de 2004, párrafo 237; *Aktas contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 24 de abril de 2003, párrafo 361.

<sup>648</sup> *Orhan contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de junio de 2002, párrafo 443; *Selçuk contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 24 de abril de 1998, Informes 1998-II, párrafo 118.

manifiestas como la tortura, basándose en la simple determinación de la violación.<sup>649</sup>

Además de la indemnización ordenada en favor de los familiares u otras personas en calidad de reclamantes en nombre de la víctima, los terceros también pueden reclamar la indemnización por derecho propio. En palabras del Tribunal Europeo, estos últimos pueden ser una 'parte lesionada', conforme a lo establecido en el artículo 41 de la CEDH, sin ser víctimas directas.<sup>650</sup> Si bien en el caso *Kurt contra Turquía*, el Tribunal estableció que la madre del desaparecido había sufrido la violación del artículo 3 de la CEDH y, por tanto, la agraviada tenía derecho a ser indemnizada por su sufrimiento,<sup>651</sup> a veces el Tribunal también ha indemnizado a los familiares de las víctimas sin que sean propiamente víctimas de una violación. Así, en su sentencia sobre el caso *Aksoy contra Turquía*, el Tribunal concluyó que "en vista de las violaciones extremadamente graves de la Convención que sufrió el señor *Zeki Aksoy* y la ansiedad y la aflicción que estos hechos causaron indudablemente en su padre", era procedente otorgar el pago íntegro de la indemnización solicitada al padre.<sup>652</sup> En otros casos, el Tribunal consideró que los familiares habían sufrido "sentimientos de frustración, aflicción y ansiedad", por la inexistencia o la ineficacia de la investigación.<sup>653</sup> En algunos casos, el Tribunal ha aceptado que los parientes han sufrido 'daños no pecuniarios', sin

---

<sup>649</sup> *Orhan contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de junio de 2002, párrafo 443.

<sup>650</sup> *Çakici contra Turquía*, TEDH, 8 de julio de 1999, Informes 1999-IV, párrafo 130; *Aktas contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 24 de abril de 2004, párrafo 364. Véase el numeral 1.1.2. del capítulo 1.

<sup>651</sup> *Kurt contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 25 de mayo de 1998, Informes 1998-III, párrafo 175; véase también *Orhan contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de junio de 2002, párrafo 443; *Chipre contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 10 de mayo de 2001, Informes 2001-IV, párrafos 156-158; *Ipek contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 17 de febrero de 2004, párrafo 238.

<sup>652</sup> *Aksoy contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VI, párrafo 113.

<sup>653</sup> *McKerr contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 181; *Shanaghan contra el Reino Unido*, TEDH, 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 181; *Hugh Jordan contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 170; *Kelly contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 164.

describirlos adicionalmente, posiblemente presumiendo el sufrimiento moral por la falta de investigación.<sup>654</sup>

Como se mencionó anteriormente, se han otorgado numerosas indemnizaciones en comisiones de reclamos por la privación de la libertad. La CDI ha indicado que, en esos casos, algunas veces los árbitros otorgaron un monto fijo por cada día de detención. Las indemnizaciones se incrementaron con frecuencia cuando las condiciones abusivas del confinamiento acompañaron el arresto y el encarcelamiento ilegales, originando lesiones físicas o psicológicas especialmente serias.<sup>655</sup>

### Indemnización / Reparación colectiva

Para algunas comunidades<sup>656</sup> es importante recibir indemnización colectiva. Esto lo reconoce el artículo 16(4) del Convenio No. 169 de la OIT de Pueblos Indígenas y Tribales de 1989, al referirse al desplazamiento de comunidades indígenas de sus tierras. Este artículo estipula que, cuando su retorno no es posible, “dichos pueblos deberán recibir, en todos los casos posibles, tierras cuya calidad y cuyo estatuto jurídico sean por lo menos iguales a los de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando los pueblos interesados prefieran recibir una indemnización en dinero o en especie, deberá concedérseles dicha indemnización, con las garantías apropiadas”. Esta disposición otorga indemnización a los pueblos, no a los individuos.

---

<sup>654</sup> *Ogur contra Turquía*, TEDH, Sentencia 20 de mayo de 1999, informes 1999-III, párrafo 98; *Mahmut Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 28 de marzo de 2000, párrafo 139 [hermano de la víctima]; *Aktas contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 24 de abril de 2003, párrafo 364: aunque el hermano de la víctima no fue una ‘víctima’, el Tribunal lo consideró ‘parte lesionada’ según los términos del artículo 41 de la CEDH.

<sup>655</sup> Véase las referencias en CDI, Comentario al artículo 30 de los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, (2001) Volumen II, parte 2, *Anuario de la CDI*, Comentario al artículo 36, párrafo 18.

<sup>656</sup> Respecto a la noción de ‘víctimas colectivas’, véase la sección 2.3 en el capítulo 2.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, han reconocido la necesidad de la reparación colectiva. En el caso de la *Masacre de Caloto*, donde los miembros de una comunidad indígena fueron masacrados con la participación de la policía, la Comisión Interamericana recomendó al Estado "adoptar las medidas necesarias para cumplir con los compromisos relativos a la reparación social en favor de la comunidad indígena Paez del norte del Cauca".<sup>657</sup> La Comisión hizo referencia a las recomendaciones de un Comité establecido para la búsqueda de una solución amistosa del caso, que recomendó "el pleno cumplimiento con los convenios [existentes] sobre adjudicación de tierras a través del procedimiento más expeditivo y dentro de un término razonable, en concertación con las comunidades indígenas".<sup>658</sup> Asimismo, el Comité concluyó "que la masacre de Caloto afectó al conjunto de la comunidad indígena Paez del norte del Cauca" y "el Estado debe atender a la obligación de protección de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, cuyo primer derecho, el de la vida, debe entenderse en términos colectivos, como el derecho a la reproducción étnica y cultural, el derecho al territorio y el derecho a la autodeterminación".<sup>659</sup>

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha reconocido que, cuando una comunidad entera se ve afectada, será adecuado implementar un programa de reparaciones que beneficie al conjunto de la comunidad, sin denominarlas siempre reparaciones colectivas. En el caso *Aloeboetoe contra Surinam*, la Corte ordenó la reapertura de una escuela y de un dispensario médico en el poblado donde ocurrió la masacre.<sup>660</sup> En el caso de la *Masacre de Plan de Sánchez*, la Corte ordenó al Estado adoptar un programa de desarrollo quinquenal en educación, salud, infraestructura (agua potable) y producción.<sup>661</sup> En el Caso de la

---

<sup>657</sup> "Masacre de Caloto" (Colombia), CIDH, Informe No. 36/00, Caso 11.101, 13 de abril de 2000, párraf 75(3).

<sup>658</sup> Ibid., párrafo 28.

<sup>659</sup> Ibid., párrafo 23.

<sup>660</sup> *Caso Aloeboetoe contra Surinam (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 10 de septiembre de 1993, Serie C No. 15, párrafo 96.

<sup>661</sup> *Caso de la Masacre de Plan de Sánchez (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 19 de noviembre de 2004, Serie C No. 116, párrafos 109-111.

*Comunidad Moiwana*, considerando que las víctimas afectadas por la masacre eran “miembros de la cultura N’djuka”, la Corte sostuvo que “las reparaciones individuales que se determinen deben complementarse con medidas que se ordenen a favor de la comunidad”,<sup>662</sup> principalmente un fondo para el desarrollo de todos los miembros de la comunidad.<sup>663</sup>

En el caso de la *Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni*, en el cual la Corte Interamericana determinó una violación del derecho de la comunidad indígena al respeto a sus tierras, la Corte decidió “por equidad, que el Estado debe invertir, por concepto de reparación del daño inmaterial, en el plazo de 12 meses, la suma total de US\$50.000 en obras o servicios de interés colectivo en beneficio de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, de común acuerdo con ésta y bajo la supervisión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”; también, decidió que “en equidad, el Estado debe pagar a los miembros de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, por conducto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la suma total de US\$30.000 por concepto de gastos y costas en que incurrieron los miembros de dicha Comunidad y sus representantes, ambos causados en los procesos internos y en el proceso internacional ante el sistema interamericano de protección”.<sup>664</sup> En casos posteriores, relacionados con la denegación del acceso y el uso a las tierras ancestrales por parte de comunidades indígenas y tribales, la Corte Interamericana solicitó rutinariamente al Estado establecer un fondo y un programa de desarrollo para financiar proyectos educativos, de vivienda y de salud, así como para proporcionar bienes y servicios básicos en beneficio de toda la comunidad como parte de la indemnización por daños no pecuniarios.<sup>665</sup>

---

<sup>662</sup> *Caso de la Comunidad Moiwana*, Corte IDH, Sentencia del 15 de junio de 2005, Serie C No. 124, párrafo 194.

<sup>663</sup> *Ibid.*, párrafo 214.

<sup>664</sup> *Caso de la Comunidad Mayagana (Sumo) Awas Tingni*, Corte IDH, Sentencia del 31 de agosto de 2001, Serie C No. 79, párrafos resolutivos 6 y 7.

<sup>665</sup> *Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa*, Corte IDH, Sentencia del 17 de junio de 2005, Serie C No. 125, párrafo 205; *Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa*, Corte IDH, Sentencia del 29 de marzo de 2006, Serie C No. 146,

Por otro lado, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en el caso del *Centro de Acción por los Derechos Sociales y Económicos y el Centro de Derechos Económicos y Sociales contra Nigeria*, determinó múltiples violaciones de los derechos de las Comunidades Ogoni en Nigeria, cometidas por compañías petroleras con la aquiescencia del gobierno; especialmente, por violación del artículo 21 de la CADHP que garantiza el derecho de los pueblos a disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales.<sup>666</sup> La Comisión Africana exhortó al gobierno “a garantizar la protección del medio ambiente, la salud y los medios de sustento de los pueblos de Ogonilandia”, mediante “el cese de todos los ataques a las *comunidades* y los líderes Ogoni [...]”, y “otorgando una indemnización adecuada a las víctimas de las violaciones de derechos humanos [...] y la limpieza integral de las tierras y los ríos dañados por las compañías petroleras” (énfasis añadido), entre otras medidas.<sup>667</sup>

Del mismo modo, en el caso presentado en contra de Sudán por las masivas violaciones de los derechos humanos en Darfur, la Comisión Africana recomendó una serie de medidas correctivas en beneficio de las víctimas individuales y de la comunidad en su conjunto, después de determinar numerosas violaciones a sus derechos individuales y a su derecho colectivo al desarrollo.<sup>668</sup> Además, aunque se abstuvo de determinar una violación de los derechos colectivos del pueblo de Camerún Meridional en el caso de *Kevin Mgwanga Gunme y otros*, la Comisión Africana recomendó una serie de medidas generales para el beneficio del pueblo en su conjunto, como implementar “proyectos nacionales, equitativamente en todo el país, incluyendo el noroeste y el suroeste de Camerún, de conformidad con la viabilidad

---

párrafo 224; *Caso del Pueblo Saramaka*, Corte IDH, Sentencia del 28 de noviembre de 2007, Serie C No. 172, párrafo 201.

<sup>666</sup> *Centro de Acción por los Derechos Sociales y Económicos y el Centro de Derechos Económicos y Sociales contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 155/96 (2001), párrafos 55-59.

<sup>667</sup> *Ibid.*, Recomendaciones.

<sup>668</sup> *Organización de Derechos Humanos de Sudán y otros y el Centro por el Derecho a la Vivienda y Contra los Desalojos contra Sudán*, ComADHP, Comunicados 279/03 y 296/05 (2009), párrafo 229.

económica y el equilibrio regional”.<sup>669</sup> Y después de determinar que el desplazamiento de la tribu Endorois de su tierra ancestral había violado tanto sus derechos individuales como colectivos, la Comisión Africana recomendó a Kenia “pagar una indemnización adecuada por todas las pérdidas ocasionadas”.<sup>670</sup> Estos casos ilustran que la reparación es tanto individual como colectiva, y que toma en cuenta el perjuicio causado a las tierras y a las vidas del conjunto de la comunidad, y no solo el de sus miembros individuales.

### Prescripción y reclamaciones de indemnización

El Relator Especial sobre el derecho a la reparación recordó en su informe final a la Subcomisión, que “para la mayoría de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos, el paso del tiempo no ha borrado las huellas, sino todo lo contrario, pues ha provocado un aumento del estrés postraumático que ha requerido todo tipo de ayuda y asistencia material, médica, psicológica y social durante mucho tiempo”; por ello, la prescripción constituyó un obstáculo real para la reparación.<sup>671</sup> Igualmente, el Conjunto de principios actualizado de las Naciones Unidas contra la impunidad, establece que la prescripción no podrá invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por víctimas que solicitan reparación por perjuicios que sufrieron.<sup>672</sup> El Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias ha insistido en que “las reclamaciones civiles de indemnización no deben [...] estar sujetas a

---

<sup>669</sup> *Kevin Mgwanga Gunme y otros contra Camerún*, ComADHP, Comunicación 266/2003 (2009), párrafo 215(4).

<sup>670</sup> *Centro para el Desarrollo de los Derechos de las Minorías (Kenia) y Minority Rights Group Internacional en nombre del Consejo para el Bienestar de los Endorois contra Kenia*, ComADHP, Comunicación 276/2003, (2009) Recomendación (c).

<sup>671</sup> Informe Final del Relator Especial sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/8 (1993), párrafo 135.

<sup>672</sup> Principio 23 del Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005), Principio 23.

disposiciones limitativas".<sup>673</sup> En la misma línea, el Comité contra la Tortura ha establecido en relación con la tortura que, "no debe estar sujeta a prescripción, pues con ello se privaría a las víctimas de la reparación, la indemnización y la rehabilitación a que tienen derecho".<sup>674</sup>

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha evaluado la legitimidad de la prescripción en las acciones civiles de conformidad con el artículo 6 de la CEDH. Ha sostenido que el artículo 6 incorpora "el 'derecho a ser oído por un tribunal', cuyo derecho de acceso, es decir, el derecho a entablar un proceso ante un tribunal en lo civil constituye un aspecto". El Tribunal ha afirmado que, si bien este derecho no es absoluto, cualquier restricción impuesta al mismo debe ser proporcional y no puede "restringir ni reducir el acceso dejado al individuo de una forma o hasta un grado que menoscabe la esencia misma del derecho".<sup>675</sup>

El caso *Forti contra Suárez Mason* es un recordatorio del artículo 17(2) de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas (aunque este artículo se refiere a los procesos penales). En ese caso, las víctimas entablaron un juicio contra un exgeneral argentino por tortura, detención arbitraria y desapariciones en violación de las normas internacionales de derechos humanos, ante un tribunal federal de Estados Unidos en virtud de la Ley de Reclamación por Agravios contra Extranjeros (*Alien Tort Claims Act*) de Estados Unidos. El tribunal que estudió el caso consideró que la prescripción no podía correr durante el periodo de 1977 hasta 1984, porque los demandantes no tuvieron acceso a tribunales argentinos; y tampoco, durante el periodo de 1984 a 1987, porque el demandado estuvo escondido. Por ello, los reclamos de los

---

<sup>673</sup> Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, Observaciones Generales al artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra desapariciones forzadas, UN Doc. E/CN.1/1998/43 (1998), párrafo 73.

<sup>674</sup> Comité contra la Tortura, Observación General No. 3 sobre la implementación del artículo 14 por los Estados miembros, UN Doc. CAT/C/GC/3 (2012), párrafo 40.

<sup>675</sup> *Stubbings y otros contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 22 de octubre de 1996, párrafo 50. Véase también *Thiermann y otros contra Noruega*, TEDH, Decisión de Admisibilidad del 8 de marzo de 2007.

demandantes no habían prescrito.<sup>676</sup> Así, la prescripción no puede correr mientras la víctima no disponga de un recurso efectivo.

Cabe anotar, que muchos sistemas nacionales no conocen la prescripción para acciones civiles o penales. Este es uno de los motivos por los cuáles en el derecho internacional, no existe una norma clara sobre prescripción. Sin embargo, aunque el derecho internacional no prohíbe claramente la prescripción para las reclamaciones de indemnización en los casos de violaciones manifiestas de derechos humanos, es evidente que esta constituye un obstáculo importante y frecuente para las reclamaciones de las víctimas, quienes, en efecto, están impedidas de ejercer su derecho a la reparación.

### Reclamaciones de indemnización e inmunidades de jurisdicción

Debido a las dificultades para iniciar procedimientos legales de indemnización ante las cortes del Estado responsable de las violaciones de los derechos humanos, en ocasiones las víctimas intentan reclamar indemnización ante los tribunales de otro Estado en caso de que la legislación lo permita. Por ejemplo, la Ley de Reclamación por Agravios contra Extranjeros de los Estados Unidos permite a los tribunales estadounidenses atender reclamaciones civiles presentadas por ciudadanos extranjeros, por conductas cometidas por fuera de Estados Unidos "en violación de la ley de las naciones".<sup>677</sup>

La regla sobre la inmunidad del Estado extranjero, que exime a los Estados extranjeros de la jurisdicción de los tribunales en el territorio de otro Estado, con frecuencia prohíbe tales reclamaciones. Aunque existen algunas excepciones a dicha inmunidad, tales como normas extracontractuales o comerciales,<sup>678</sup> hasta el momento, el Tribunal Europeo de

---

<sup>676</sup> *Forti contra Suarez Mason*, (1987) 672 F. Supp. 1531, Tribunal del Distrito Norte de California.

<sup>677</sup> Ley de Reclamaciones por Agravios contra Extranjeros (ATCA), 28 U.S.C. §1350.

<sup>678</sup> Véase, en particular, la Convención sobre las Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes y la Convenio europeo de 1972 sobre la inmunidad del estado.

Derechos Humanos y la Corte Internacional de Justicia, no han determinado que los Estados no tienen derecho a esa inmunidad por violaciones graves a las normas de derechos humanos o al derecho internacional humanitario.

En el caso de *Al-Adsani contra el Reino Unido*, el peticionario reclamó la violación de su derecho a acceder a una corte, pues los tribunales ingleses confirmaron la reclamación de Kuwait de inmunidad en los procedimientos civiles que el individuo presentó ante los tribunales del Reino Unido, para reclamar indemnización por su tortura en Kuwait. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos sostuvo que las medidas tomadas para "reflejar las normas generalmente reconocidas del derecho internacional público sobre la inmunidad del estado no pueden, en principio, ser consideradas como la imposición de una restricción desproporcionada al derecho de acceder a un tribunal";<sup>679</sup> y pasó a examinar si la supuesta norma imperativa de la prohibición de la tortura tenía prevalencia sobre la norma de inmunidad del Estado. Aunque el Tribunal reconoció que la prohibición de la tortura había alcanzado el estatus de norma imperativa, concluyó que no está establecido "que, en el derecho internacional, todavía hay[a] aceptación de que los Estados no tienen derecho a inmunidad respecto a las demandas civiles por perjuicios de supuesta tortura cometidos por fuera del Estado que tiene Jurisdicción".<sup>680</sup>

A veces, los tribunales nacionales se niegan a otorgar inmunidad del Estado por las violaciones graves de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario. Por ejemplo, la Corte de Casación de Italia sostuvo en el caso *Ferrini* que la inmunidad del Estado no aplica cuando los actos denunciados constituyen un crimen internacional. En consecuencia, los tribunales italianos tenían jurisdicción sobre los reclamos de indemnización presentados por el Sr. Ferrini por la deportación y los trabajos forzados en violación del derecho internacional humanitario

---

<sup>679</sup> *Al-Adsani contra el Reino Unido*, Gran Sala del TEDH, Sentencia del 21 de noviembre de 2001, párrafo 56.

<sup>680</sup> *Ibid.*, párrafo 66. Véase también *Kalogeropoulou y otros contra Grecia y Alemania*, TEDH, Decisión de admisibilidad del 12 de diciembre de 2002.

durante la Segunda Guerra Mundial.<sup>681</sup> Argumentando que, al permitir demandas civiles en contra de Alemania, Italia había violado la inmunidad de jurisdicción de Alemania bajo el derecho internacional, en el año 2008, Alemania instauró procedimientos en contra de Italia ante la Corte Internacional de Justicia. La Corte, en la sentencia emitida en el año 2012, confirmó que, “bajo el derecho internacional consuetudinario en su estado actual, un Estado no está privado de inmunidad por el hecho de que sea acusado de violaciones serias del derecho internacional de derechos humanos o del derecho internacional de los conflictos armados”.<sup>682</sup> Adicionalmente, sostuvo que incluso asumiendo que las violaciones en cuestión estén relacionadas con normas imperativas, “la aplicabilidad del derecho internacional consuetudinario sobre la inmunidad del Estado no se ve afectada”.<sup>683</sup>

En conclusión, es difícil encontrar pautas en el derecho y la jurisprudencia internacionales sobre el monto de las indemnizaciones, ya que las cantidades otorgadas por diferentes órganos de derechos humanos varían considerablemente.<sup>684</sup> Sin embargo, es indudable que el derecho a la indemnización es un derecho individual de conformidad con el derecho internacional. La evaluación del monto de la indemnización siempre debe efectuarse con referencia a las normas internacionales, nunca a las normas nacionales. En el caso de *Ciorap contra Moldavia (No. 2)*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos indicó expresamente que el monto de la indemnización que debe otorgarse a nivel nacional, debe como mínimo estar basado en los montos de las indemnizaciones que el TEDH otorga normalmente. Así, el peticionario seguía siendo una víctima en el

---

<sup>681</sup> *Ferrini contra la República Federal de Alemania*, Decisión No. 5044/2004, (2004), 128 *Informes de Derecho Internacional* 658. Para otro ejemplo en el que un tribunal interno se negó a otorgar inmunidad del Estado, véase *Prefectura de Voiotia contra República Federal de Alemania*, Caso No. 11/2000 (2000), 129 *Informes de Derecho Internacional*, 513.

<sup>682</sup> *Inmunidades Jurisdiccionales del Estado (Alemania Contra Italia: intervención de Grecia)*, Sentencia de la CIJ del 3 de febrero e 2012, párrafo 91.

<sup>683</sup> *Ibid.*, párrafo 97.

<sup>684</sup> CDI, Comentario al artículo 30 de los Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, (2001) Volumen II, parte 2, *Anuario de la CDI*, artículo 30, párrafo 20.

sentido del Convenio Europeo, entre otras razones, porque la indemnización que había recibido era “considerablemente menor al mínimo que el Tribunal suele otorgar”.<sup>685</sup> Para determinar el monto de la compensación, con frecuencia tendrá que recurrirse a las nociones de equidad. Una vez más se puede citar el fallo del caso *Lusitania*:

“En muchos casos de demandas por daños y perjuicios, incluso los relacionados con lesiones personales o muerte, es manifiestamente imposible calcular los daños sufridos ya sea matemáticamente o con algún grado de exactitud o con el uso de alguna fórmula precisa [...]. Sin embargo, este hecho no justifica por qué el autor de un ilícito debería substraerse a reparar su acto ilícito o por qué la persona que ha sufrido no debería recibir alguna reparación medida por reglas con la exactitud casi aproximativa que el ingenio humano pueda concebir. Negar esa reparación sería negar el principio fundamental de que existe un recurso para la invasión directa de todo derecho”.<sup>686</sup>

---

<sup>685</sup> *Ciorap contra Moldavia (No. 2)*, TEDH, Sentencia del 20 de julio de 2010, párrafo 24.

<sup>686</sup> *Casos del Lusitania*, Comisión Mixta de Reclamaciones, Estados Unidos y Alemania, 1 de noviembre de 1923, Recopilación de sentencias arbitrales, Volumen VII, pág. 32, punto 36.

Se puede considerar que la indemnización no solo debe cubrir perjuicios directos económicamente evaluables, como la pérdida de ingresos u otros daños patrimoniales.

- La indemnización debe comprender también la reparación económica del sufrimiento físico o mental. Como estos daños no son económicamente cuantificables, la evaluación debe realizarse en equidad.
- Dado que es difícil suministrar pruebas que demuestren los efectos morales o psicológicos de las violaciones, siempre deberá presumirse el daño mental como consecuencia de las violaciones manifiestas de derechos humanos, como por ejemplo la tortura, los tratos crueles o inhumanos, los asesinatos o las desapariciones.
- En el caso de personas que no sean familiares cercanos (siendo que estos incluyen padres, hijos y hermanos), es posible que se deba demostrar el daño para limitar el número de personas que pueden reclamar una indemnización. Sin embargo, una vez más, el daño moral será difícil de demostrar, por lo que las condiciones para reclamar una indemnización no deben ser imposibles de cumplir.

### **7.3. Rehabilitación**

La rehabilitación está garantizada en muchos tratados y declaraciones universales. Especialmente, el artículo 14 (1) de la CAT estipula que “todo Estado Parte velará por que su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible”. Por otro lado, el artículo 39 de la CDN estipula que “los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la

recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima [...]”.<sup>687</sup>

Las medidas de rehabilitación con frecuencia se consideran dentro de las sentencias de reparación, y hay un traslape entre las decisiones que exigen directamente que las autoridades adopten medidas de rehabilitación y aquellas que ordenan a los Estados otorgar indemnización como medida de rehabilitación. Con frecuencia, simplemente se ordena que el Estado indemnice los gastos de rehabilitación. Así lo refleja el artículo 14 de la CAT, que se refiere a la “indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible”. En este sentido, el Relator Especial sobre la cuestión de tortura recomienda que los Estados garanticen una “indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para una rehabilitación lo más amplia posible”.<sup>688</sup> El Relator Especial también exhorta a los Estados a apoyar a “los centros de rehabilitación que existan en su territorio y facilitarles asistencia a fin de que las víctimas de la tortura puedan disponer de los medios necesarios para lograr una rehabilitación lo más completa posible”.<sup>689</sup>

De igual modo, el Comité de Derechos Humanos sostiene que los Estados deben proporcionar la asistencia médica necesaria a las víctimas.<sup>690</sup> El Comité contra la Tortura ha recomendado medidas

---

<sup>687</sup> La rehabilitación también se menciona, entre otros: en el artículo 75 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; el artículo 6(3) del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, complementando la Convención de las Naciones Unidas contra el Crimen Organizado Transnacional; el artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas; el artículo 4(g) de la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer; y los principios 14-17 de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder.

<sup>688</sup> Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la Tortura, UN Doc. E/CN.4/2003.68 (2002), párrafo 26(l).

<sup>689</sup> Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la Tortura, UN Doc. A/54/426 (1999), párrafo 50.

<sup>690</sup> Véase las Comunicaciones del Comité de Derechos Humanos en: *Raul Sendic Antonaccio contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/14/D/63/1979 (1981), párrafo 21; *Elena Beatriz Vasilskis contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/18/D/1980 (1983), párrafo 12; *Gustavo Raul Larrosa Bequio contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/18/D/88/1981 (1983), párrafo 13. Véase también, Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales sobre México, UN Doc. CCPR/C/79/ad.109 (1999), párrafo 15.

de rehabilitación para las víctimas de tortura.<sup>691</sup> El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha incluido la rehabilitación en su Recomendación General 19 sobre la violencia contra la mujer.<sup>692</sup> El Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias incorpora dentro de la rehabilitación, entre otros, “la atención y a la rehabilitación médica y psicológica por cualquier forma de daño físico o mental”.<sup>693</sup>

En materia de reparación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos se refiere a la asistencia médica. Sin embargo, algunas veces, se refiere más directamente a medidas de rehabilitación. Por este motivo, en el *Caso Aloeboetoe* la Corte ordenó la reapertura de un dispensario médico en un poblado afectado por violaciones manifiestas de derechos humanos.<sup>694</sup> En el caso de la *Masacre de Plan de Sánchez*, la Corte ordenó que el Estado otorgara ayuda médica y medicamentos a las víctimas, y estableciera de manera gratuita un programa de tratamiento psicológico y psiquiátrico.<sup>695</sup>

Cabe señalar, que la rehabilitación no solo es adecuada en el caso de los daños físicos o psicológicos. La rehabilitación también puede ser de naturaleza social. Las víctimas tienen derecho a la rehabilitación de su dignidad, de su situación social, de su situación legal y de su situación vocacional.<sup>696</sup> En su Observación General No. 3 sobre el artículo 14 de la Convención contra la

---

<sup>691</sup> Véase las conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre: Brasil, UN Doc. A/56/44 (2001), párrafos 115-120, párrafo 120(f); Zambia, UN Doc. CAT/C/XXVII/Concl.4 (2001), párrafo 8(g), Indonesia, UN Doc. CAT/C/XXVIII/Concl.3 (2001) párrafo 10(n); Turquía, UN Doc. CAT/C/CR/30/5 (2003), párrafo 7(h), Camboya, UN Doc. CAT/C/CR/30/2 (2003), párrafo 7(k).

<sup>692</sup> Comité CEDAW, Recomendación General No. 19. Sobre la violencia contra las mujeres, UN Doc. A/47/38 (1992), párrafo 24(a) y (b).

<sup>693</sup> Grupo de trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias: Observaciones Generales al artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra desapariciones forzadas, UN Doc. E/CN.1/1998/43(1998), párrafo 75.

<sup>694</sup> *Caso Aloeboetoe y otros contra Surinam (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 10 de septiembre de 1993, Serie C No. 15, párrafo 96.

<sup>695</sup> *Caso de la Masacre de Plan de Sánchez (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 19 de noviembre de 2004, Serie C No. 116, párrafos 106-108 y 117.

<sup>696</sup> Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias: observaciones generales al artículo 19 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra desapariciones forzadas, UN Doc. E/CN.1/1998/43 (1998), párrafo 75, que habla de ‘rehabilitación jurídica y social’.

Tortura, el Comité contra la Tortura resaltó que la rehabilitación de las víctimas debe estar encaminada a restaurar, tanto como sea posible, su capacidad física, mental, social y vocacional independiente, así como su inclusión y participación plena en la sociedad. El Comité también resaltó que la rehabilitación debe ser específica para la víctima; estar basada en una evaluación independiente, holística y profesional de las necesidades del individuo; y garantizar que la víctima participe en la elección de los proveedores del servicio. El Comité aclaró que la obligación de proporcionar los medios para la rehabilitación más completa posible no puede posponerse y no depende de los recursos disponibles del Estado. Debe incluir una amplia gama de servicios interdisciplinarios, inclusive cuidados médicos y psicológicos, así como servicios jurídicos y sociales, asistencia comunitaria y familiar, y formación y educación profesional.<sup>697</sup> Algunas de estas medidas, como la rehabilitación legal a través de la rectificación de los antecedentes penales o la invalidación de condenas ilegales, han sido mencionadas anteriormente en esta Guía en la parte de 'restitución'. Como se ha indicado, con frecuencia las medidas se clasifican en más de una categoría.

#### **7.4. Satisfacción**

Si bien la compensación por los daños inmateriales es una forma de reparación monetaria por el sufrimiento físico o mental, por la aflicción y por el perjuicio a la reputación, a la dignidad u otros daños morales; la satisfacción es una forma diferente y no económica de reparación por los daños morales o los daños a la dignidad o a la reputación. La Corte Internacional de Justicia ha reconocido las medidas de satisfacción. Por ejemplo, en la sentencia del *Caso del Canal de Corfu*, afirmó que la decisión constituía en sí misma una satisfacción justa.<sup>698</sup>

---

<sup>697</sup> Comité contra la Tortura, Observación General No. 3 sobre la implementación del Artículo 14 por los Estados miembros, UN Doc. CAT/C/GC/3 (2012), párrafo 11-15.

<sup>698</sup> *Caso del Canal de Corfú (Méritos)*, (1948), CIJ, Informes 1, en 35.

### Satisfacción mediante decisiones judiciales

En muchos casos, los tribunales internacionales han decidido que una sentencia condenatoria constituye en sí misma una forma de satisfacción, ya que un tribunal independiente e imparcial declara, con autoridad legal, que la víctima ha sufrido una violación de sus derechos humanos.<sup>699</sup> Por ejemplo, la Corte Internacional de Justicia determinó que el peticionario, Bosnia, tenía derecho a reparación en forma de satisfacción (pero no indemnización) en el *Caso relativo a la Convención para la Prevención y Sanción del Genocidio*. La Corte tomó nota de que Bosnia había realizado esa sugerencia, y consideró que la declaración de su sentencia en el sentido de que Serbia había violado su obligación de prevenir el genocidio, constituía una satisfacción apropiada por una violación de la Convención para la Prevención y Sanción del Genocidio.<sup>700</sup>

Sin embargo, la Corte Interamericana ha considerado que, en casos de violaciones manifiestas de derechos humanos, una sentencia por sí sola no es suficiente para constituir una reparación adecuada; dichas violaciones requieren una indemnización.<sup>701</sup> En los casos de violaciones manifiestas de derechos humanos, la mera declaración por parte de un Tribunal, por lo general, no hará justicia a la víctima.<sup>702</sup>

---

<sup>699</sup> Véase: *Golder contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 21 de febrero de 1975, Serie A No. 18, párrafo 55; *Oçalan contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 12 de marzo de 2003, párrafo 250; *Caso de Cesti Hurtado (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 31 de mayo de 2001, Serie C No. 78, párrafo 59 [la sentencia constituye una forma de satisfacción con respecto a la reputación y la honra de la víctima].

<sup>700</sup> *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Bosnia y Herzegovina contra Serbia y Montenegro)*, Sentencia de la CIJ del 26 de febrero de 2007, párrafos 463, 465 y 471(9). La Corte hizo una orden de reparación separada respecto a la violación de no castigar el genocidio en el párrafo 471(8).

<sup>701</sup> *Caso El Amparo contra Venezuela (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 14 de septiembre de 1996, Serie C No. 28, párrafo 35; *Caso Neira Alegría y otros contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 19 de septiembre de 1996, Serie C No. 29, párrafo 56; *Caso Castillo Páez contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 43, párrafo 84; *Caso Blake contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de enero de 1999, párrafo 55; *Caso de la Panel Blanca contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 25 de mayo de 2001, Serie C No. 76, párrafo 105.

<sup>702</sup> *Caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala, el Caso de los Niños de la Calle (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 26 de mayo de 2001, Serie C No. 77, párrafo

### Disculpas, reconocimiento público y aceptación de responsabilidad

Una de las formas más importantes de reparación es la búsqueda y el reconocimiento de la verdad; también, de la responsabilidad y de la culpa. En este sentido, la reparación está intrínsecamente ligada al derecho a la investigación y al derecho a la verdad. Los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones, consignan como medidas de reparación la "verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la seguridad y los intereses de la víctima, de sus familiares, de los testigos o de personas que han intervenido para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones"; la "búsqueda de las personas desaparecidas, de las identidades de los niños secuestrados y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad"; la "disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades"; y la "inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en el material didáctico a todos los niveles".<sup>703</sup> La búsqueda, el reconocimiento y la publicación de la verdad y el reconocimiento de la responsabilidad, son formas de reparación moral y no pecuniaria y, por lo tanto, de satisfacción. De igual modo, la sanción de los responsables de las violaciones es una forma de satisfacción.<sup>704</sup>

---

88; *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni contra Nicaragua*, Corte IDH, Sentencia del 31 de agosto de 2001, Serie C No. 79, párrafo 166; *Caso Cantoral Benavides contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párrafo 79; *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafo 84.

<sup>703</sup> Principio 22(b), (c), (e) y (h) de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones.

<sup>704</sup> *Ibid.*, Principio 24(f).

Además del derecho a la investigación y a la verdad, el reconocimiento público, las disculpas y la aceptación de la responsabilidad, son formas importantes de reparación. En esta línea, los Principios de las Naciones Unidas contra la impunidad, recomiendan que debe hacerse público el informe final de las comisiones de la verdad.<sup>705</sup> De igual modo, las resoluciones contra la impunidad adoptadas por la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, reconocen que “para las víctimas de violaciones de los derechos humanos el conocimiento público de su sufrimiento y de la verdad acerca de los autores de esas violaciones, incluidos los cómplices, es un paso esencial hacia la rehabilitación y la reconciliación”.<sup>706</sup>

Las cortes y los órganos internacionales, como el Comité de Derechos Humanos,<sup>707</sup> la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos<sup>708</sup> y la Corte Interamericana de Derechos Humanos,<sup>709</sup> han solicitado a los Estados que hagan públicas las sentencias y las decisiones de dichos organismos. La Corte Interamericana ha ordenado la publicación de sus

---

<sup>705</sup> Ibid., Principio 13.

<sup>706</sup> Resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos: 2001/70, párrafo 8; 2002/79, párrafo 9; 2003/72, párrafo 8.

<sup>707</sup> Véase Comunicaciones del Comité de Derechos Humanos en: *Caso Enrique Chira Vargas-Machuca contra Perú*, UN Doc. CCPR/C/75/D/906/2000 (2002), párrafo 10; *Sarma contra Sri Lanka*, UN Doc. CCPR/C/78/D/950/2000 (2003), párrafo 12; *Buyso contra República Democrática del Congo*, UN Doc. CCPR/C/78/D/933/2000 (2003), párrafo 6.3; *Nyekuma Kopita Toro Gedumbe contra República Democrática del Congo*, UN Doc. CCPR/C/75//641/1995 (1997), párrafo 6.3.

<sup>708</sup> *Krishna Achuthan en nombre de Aleka Banda, Amnistía Internacional en nombre de Orton y Vera Chirwa contra Malawi*, ComADHP, Comunicaciones 64/92, 68/92 y 78/92 (1994), párrafo 18.

<sup>709</sup> *Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafo 119; *Caso de Barrios Altos contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 30 de noviembre de 2001, Serie C No. 887, párrafo 44(d) y párrafo resolutivo 5(d); *Caso Cantoral Benavides contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párrafo 79; *Caso Durand y Ugarte contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 89, párrafo 39(a) y párrafo resolutivo 3(a); *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafo 84; *Caso del Caracazo contra Venezuela (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 128; *Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 102, párrafo 188.

sentencias en el diario oficial del país concernido;<sup>710</sup> en los casos pertinentes, los han traducido al idioma de la persona más afectada (por ejemplo, en maya para las víctimas de una masacre cometida contra las comunidades Maya en Guatemala).<sup>711</sup>

Además de los hallazgos y la publicación de los hechos, las disculpas y el reconocimiento de la responsabilidad –en otras palabras, el reconocimiento de que los hechos no son éticamente neutrales–, son una parte esencial de la satisfacción. Así lo ha reconocido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que ha ordenado el reconocimiento de la responsabilidad y las disculpas públicas.<sup>712</sup> Las disculpas también pueden consistir en el restablecimiento de la honra, la reputación o la dignidad de la persona.<sup>713</sup>

### Conmemoración pública

La conmemoración pública es otro aspecto importante de la reparación que puede proporcionar una medida de satisfacción a las víctimas. Esto es particularmente importante en casos de

---

<sup>710</sup> Ibid.

<sup>711</sup> *Caso de la Masacre de Plan de Sánchez (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 19 de noviembre de 2004, Serie C No. 116, párrafos 102.

<sup>712</sup> *Caso de Barrios Altos contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 30 de noviembre de 2001, Serie C No. 87, párrafo 44(e) y párrafo resolutivo 5(e); *Caso Cantoral Benavides contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párrafo 81; *Caso Durand y Ugarte contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 89, párrafo 39(b) y párrafo operativo 4(b); *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafo 84; *Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafo 188, *Caso de la Masacre de Plan de Sánchez (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 19 de noviembre de 2004, Serie C No. 116, párrafo 100.

<sup>713</sup> *Caso Cesí Hurtado contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 31 de mayo de 2001, Serie C No. 78, párrafo 59 [la sentencia constituye una forma de satisfacción en lo referente a la reputación y la honra de la víctima]; *Caso de la Masacre de Plan de Sánchez (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 19 de noviembre de 2004, Serie C No. 116, párrafo 101; *Rodolfo Robles Espinoza e hijos (Perú)*, CIDH, Informe No. 20/99, Caso 11.317, 23 de febrero de 1999, párrafo 176(1)-(2) [restablecer la honra y la reputación del General de División después de la campaña de difamación].

violaciones de los derechos de grupos o de un número elevado de personas, algunas veces no identificadas individualmente, o en casos de violaciones ocurridas hace mucho tiempo. La conmemoración pública en estos casos tiene un valor simbólico; constituye una medida de reparación para las generaciones actuales y para las generaciones futuras. La Corte Interamericana, por ejemplo, ha ordenado la conmemoración pública en casos individuales: colocar el nombre de las víctimas a una calle o a un centro educativo,<sup>714</sup> o dedicar un monumento público<sup>715</sup> a las víctimas. El Relator Especial de la Subcomisión sobre la cuestión de la impunidad, ha recomendado igualmente estas conmemoraciones públicas.<sup>716</sup>

## Resumen

Si bien las diferentes formas de reparación son reconocidas en el derecho internacional público desde hace un tiempo, las normas de derechos humanos son algo erráticas en la terminología sobre reparaciones. Sin embargo, la interpretación de los tratados y de otras normas relativas a la reparación, ha aclarado muchos conceptos. Actualmente, es indudable que las víctimas de violaciones de los derechos humanos tienen derecho a la restitución, a la indemnización, a la rehabilitación y a la satisfacción. La jurisprudencia internacional converge en esencia, aunque no siempre en terminología, en los derechos que le reconoce a las víctimas.

Si bien la valoración de los daños no siempre es un proceso sencillo porque faltan elementos probatorios, la jurisprudencia internacional ha aclarado que esta carencia de elementos no es un obstáculo para otorgar reparación. Se puede presumir los

---

<sup>714</sup> *Caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala, Caso de los Niños de la Calle (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 26 de mayo de 2001, Serie C No. 77, párrafo 103; *Caso Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafo 122.

<sup>715</sup> *Caso Barrios Altos contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 30 de noviembre de 2001, Serie C No. 87, párrafo resolutivo 44(f) y párrafo resolutivo 5(f).

<sup>716</sup> Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos), UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1 (1997), párrafo 17.

daños a partir de la violación como tal, porque es difícil concebir que una violación manifiesta de los derechos humanos deje a una persona ileso material o moralmente. En lo que respecta a la indemnización económica, con frecuencia, esta habrá de ser valorada en equidad.

Los familiares de las víctimas u otras personas o grupos pueden igualmente tener derecho a recibir las diferentes formas de reparación mencionadas, ya sea a nombre de la víctima o a nombre propio, cuando hayan sufrido daños materiales o morales.

Las diferentes formas de reparación deben ser complementarias para lograr la reparación más completa posible, por concepto de daños materiales y morales sufridos:

- La restitución es la forma ideal de reparación, ya que anula las consecuencias de la violación. Sin embargo, con frecuencia la restitución no es posible por lo que se ha recurrido a otras formas de reparación.
- La indemnización debe basarse en las pérdidas materiales efectivamente sufridas; también, debe proporcionar resarcimiento por los daños morales que deberían determinarse conforme a la equidad.
- La rehabilitación debe estar destinada a ayudar física y mentalmente a la víctima para que se sobreponga al daño que le acarreó la violación.
- La satisfacción debe ayudar a devolverle a la persona su dignidad, su bienestar mental y su reputación.

## 8. LA OBLIGACIÓN DE PROCESAR Y SANCIONAR

*[...] no es posible ignorar que existe una conexión clara entre la impunidad de los autores de violaciones flagrantes de los derechos humanos y la no concesión de una reparación equitativa y adecuada a las víctimas y a sus familias o personas a cargo. En muchas situaciones en que la impunidad ha sido sancionada por ley o en que existe una impunidad de hecho para los responsables de violaciones flagrantes de los derechos humanos, se impide efectivamente a las víctimas solicitar y recibir una reparación y compensación. De hecho, cuando las autoridades del Estado renuncian a investigar los hechos y a determinar las responsabilidades penales, resulta muy difícil para las víctimas o sus familiares emprender acciones legales eficaces con el fin de obtener una reparación equitativa y adecuada.<sup>717</sup>*

La obligación internacional de procesar y sancionar las violaciones de derechos humanos existe por lo menos desde que surgió el derecho internacional sobre protección diplomática que precedió al régimen internacional de derechos humanos. Así lo ilustra el laudo arbitral de *Max Huber en el caso de la zona española de Marruecos*, que señala que la responsabilidad del Estado puede verse comprometida por la negación del acceso a la justicia cuando no se opera con la debida diligencia al investigar y juzgar a los criminales.<sup>718</sup> De igual modo, en el *caso Janes*,<sup>719</sup> Estados Unidos presentó una demanda en representación de los familiares del señor Janes (ciudadano estadounidense), fundándose en que México no capturó al asesino. La Comisión de Reclamos basó su

---

<sup>717</sup> Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/8 (1993), párrafos 126-127.

<sup>718</sup> *Asuntos de las reclamaciones británicas por daños causados a los súbditos británicos en la zona española de Marruecos (el Reino Unido contra España)*, Sentencia del 1 de mayo de 1925, Recueil de sentences arbitrales, Volumen II, pág. 615, en 645.

<sup>719</sup> *Laura M.B. Janes y otros (EE.UU.) contra los Estados Unidos Mexicanos*, laudo del 16 de noviembre de 1925, Recueil de sentences arbitrales, Volumen IV, pág. 82.

laudo de indemnización en los daños que sufrieron los familiares por la 'afrenta' que causó no castigar al asesino.<sup>720</sup>

La obligación de procesar y sancionar se describe frecuentemente como un deber correlativo al "derecho a la justicia"<sup>721</sup> de las víctimas, y como un deber fundamental del Estado frente a la obligación de combatir la impunidad.

Existen algunas definiciones del concepto de impunidad. Una de ellas, es la utilizada en la jurisprudencia de la Corte Interamericana que comprende por impunidad, "la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana, toda vez que el Estado tiene la obligación de combatir tal situación por todos los medios legales disponibles ya que la impunidad propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares".<sup>722</sup> Por otro lado, el Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad elaboró otra definición: "por impunidad se entiende la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones de los derechos humanos, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas".<sup>723</sup> Además, las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos, establecen que "la impunidad surge cuando aquellos responsables por actos que implican

---

<sup>720</sup> Ibid.

<sup>721</sup> Informe Definitivo Revisado del Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos), UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1 (1997), Anexo II, Sección II.

<sup>722</sup> *Caso de la Panel Blanca contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 8 de marzo de 1998, Serie C No. 37, párrafo 173; *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2000, Serie C No. 79, párrafo 211.

<sup>723</sup> Informe Definitivo Revisado del Relator Especial sobre la cuestión de la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos (derechos civiles y políticos), UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1 (1997), Anexo II, págs. 13-14.

violaciones no rinden cuentas ante la justicia. Cuando esto ocurre, la impunidad es causada o facilitada principalmente por la falta de una reacción diligente de las instituciones o agentes del Estado ante las violaciones graves de los derechos humanos. En estos casos, la falta puede caer sobre las instituciones del Estado, así como en cada etapa de los procedimientos administrativos o judiciales. Los Estados deben combatir la impunidad como una forma de otorgar justicia a las víctimas, como elemento disuasorio con respecto a futuras violaciones de los derechos humanos y para mantener el estado de derecho y la confianza del público en el sistema de justicia".<sup>724</sup>

La obligación de enjuiciar y sancionar a los autores de las violaciones manifiestas de derechos humanos, no es necesariamente una parte del derecho de la víctima a la reparación. Existe, como obligación del Estado, independientemente de los derechos de la víctima. Sin embargo, la responsabilidad (accountability) de los autores de las violaciones es una de las medidas más importantes de reparación para las víctimas, razón por la cual, a veces se describe como su derecho a la justicia. La Asamblea General de las Naciones Unidas enfatizó igualmente este vínculo, cuando afirmó que "la responsabilidad de los autores de transgresiones graves de los derechos humanos es uno de los elementos fundamentales de toda reparación efectiva para las víctimas de ellas y un factor esencial para que haya un sistema judicial imparcial y equitativo y, en última instancia, para lograr la reconciliación y la estabilidad dentro del Estado."<sup>725</sup>

Como se verá, las normas internacionales de derechos humanos establecen que deberán comparecer ante la justicia, las personas que resulten responsables de violaciones manifiestas de derechos humanos como, por ejemplo, de ejecuciones extrajudiciales, tortura y actos inhumanos, desapariciones forzadas, genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y otras violaciones manifiestas de derechos humanos. Además, el

---

<sup>724</sup> Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos, Sección I, párrafos 1-3.

<sup>725</sup> Resolución de la Asamblea General 57/228 (2002).

Derecho internacional se ha ocupado de algunos de los obstáculos para enjuiciar eficazmente a los responsables, como las leyes de amnistía, la prescripción, y la impunidad perpetuada por el sistema de justicia militar (estos temas se tratan en el capítulo 9).

### **8.1. La obligación de procesar y sancionar las violaciones manifiestas de derechos humanos**

#### Obligación del Estado de procesar y sancionar

Todos los Estados tienen la obligación de procesar y sancionar a los autores de violaciones manifiestas de derechos humanos y combatir la impunidad. Así lo aceptan los órganos principales de las Naciones Unidas, a saber, el Consejo de Seguridad<sup>726</sup> y la Asamblea General.<sup>727</sup> Antes de considerar los derechos específicos cuya violación debe perseguirse y sancionarse penalmente, es necesario describir el enfoque general que tienen los órganos internacionales de derechos humanos con respecto a la impunidad.

#### *Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas*

Las resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos sobre la impunidad, subrayan la importancia de combatir la impunidad y de hacer responder ante la justicia a los autores (incluidos sus cómplices) de las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario. La Comisión reconoce que no debería concederse amnistía a quienes cometan violaciones del derecho internacional humanitario y de las normas de derechos humanos que constituyan delitos graves, e insta a los Estados a que actúen respetando las obligaciones que les corresponden

---

<sup>726</sup> Resoluciones del Consejo de Seguridad sobre la cuestión de Haití, UN Doc. S/RES/1529 (2004), párrafo 7; sobre la situación en Costa de Marfil, UN Doc. S/RES/1479 (2003), párrafo 8.

<sup>727</sup> Resoluciones de la Asamblea General 57/228 (2002) y 57/190 (2003).

conforme al derecho internacional.<sup>728</sup> Los Relatores Especiales de la Comisión también han pedido que se sancione a los autores de violaciones manifiestas de derechos humanos.<sup>729</sup>

### *Comité de Derechos Humanos*

El Comité de Derechos Humanos ha desarrollado jurisprudencia sobre el deber de procesar y sancionar las violaciones de los derechos humanos, desde su primer caso individual sobre Uruguay. Por ejemplo, en el caso de *Bleier contra Uruguay*, el Comité de Derechos Humanos instó al Gobierno a "llevar ante la justicia a las personas responsables de la desaparición, malos tratos y muerte de Bleier".<sup>730</sup> Decisiones similares pueden encontrarse en muchos casos del Comité de Derechos Humanos,<sup>731</sup> y en las observaciones finales de los informes sobre los Estados partes.<sup>732</sup> El Comité ha considerado que un clima de

---

<sup>728</sup> Resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos: 2003/72, párrafos 2 y 10; 2002/79, párrafos 2 y 11; 2001/70, párrafo 2; 2000/68, párrafo 4; E/CN.4/RES/1999/34, párrafo 4; 1998/53, párrafo 4.

<sup>729</sup> Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados en su misión a Guatemala, UN Doc. E/CN.4/2002/72/Add.2 (2002), recomendación (a); Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados en su misión a México, UN Doc. E/CN.4/2002/72/Add.1 (2000), recomendaciones (j), (k) y (p).

<sup>730</sup> *Bleier contra Uruguay*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 30/1978, UN Doc. CCPR/C/15/D/30/1978 (1982), párrafo 11.

<sup>731</sup> Véase las Comunicaciones del Comité de Derechos Humanos en: *Almeida de Quinteros y otros contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/OP2 (1983), párrafo 16(b); *Dermitt Barbato contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/17/D/84/1981 (1982), párrafo 11; *Celis Laureano contra Perú*, UN Doc. CCPR/56/D/540/1993 (1996), párrafo 10; *Sarma contra Sri Lanka*, UN Doc. CCPR/C/78/D/950/2000 (2003), párrafo 11; *Nydia Erika Bautista contra Colombia*, UN Doc. CCPR/C/55/D/563/1993 (1995), párrafos 8.6 y 10; *José Vicente Amado Villafañe Chaparro contra Colombia*, UN Doc. CCPR/C/60/D/612/1995 (1997), párrafo 8.2; *Coronel y otros contra Colombia*, UN Doc. CCPR/C/70/D/778/1997 (2002), párrafo 10; *Njaru contra Camerún*, UN Doc. CCPR/C/89/D/1353/2005 (2007), párrafo 8; *Banda contra Sri Lanka*, UN Doc. CCPR/C/91/D/1426/2005 (2007), párrafo 9.

<sup>732</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Jamahiriya Árabe Libia, UN Doc. CCPR/C/79/add.101 (1998, párrafos 7 y 10; México, UN Doc. CCPR/C/79/Add.109 (1999), párrafo 6; Algeria, UN Doc. CCPR/C/79/Add.95 (1998), párrafos 6, 7 y 9; Argentina, UN Doc. CCPR/CO/70/ARG (2000), párrafos 9 y 13; Kirguistán, UN Doc. CCPR/CO/69/KGZ (2000), párrafo 7; Guatemala, UN Doc. CCPR/CO/72/GTM (2001), párrafo 12; Venezuela, UN Doc. CCPR/CO/71/VEN (2001), párrafo 8; Hungría, UN Doc. CCPR/CO/74/HUN (2002), párrafo 12; Colombia, UN Doc.

impunidad de las violaciones de los derechos humanos (por ejemplo, en virtud de alguna amnistía), constituye un incumplimiento de las obligaciones de los Estados partes del PIDCP.<sup>733</sup> En su Observación General No. 31 sobre el artículo 2 del Pacto, el Comité indicó lo siguiente:

“Cuando las investigaciones a que se ha hecho referencia en el párrafo 15 revelan violaciones de determinados derechos del Pacto, los Estados Partes deben velar por que los responsables sean sometidos a la justicia. Al igual que sucede con la insuficiencia a la investigación, la falta de sometimiento a la justicia de los autores de esas violaciones podía de por sí constituir una violación separada del Pacto. Esas obligaciones surgen, en particular, con respecto a las violaciones reconocidas como delictivas con arreglo al derecho interno o al derecho internacional, como la tortura o los tratos crueles, inhumanos o degradantes similares, la ejecución sumaria y arbitraria y la desaparición forzosa. En realidad, el problema de la impunidad con relación a esas violaciones, asunto que causa una constante preocupación al Comité, puede constituir un elemento importante que contribuye a la repetición de las violaciones. Cuando se cometen como parte de un ataque generalizado sistemático contra la población civil, esas violaciones del Pacto son crímenes de lesa humanidad.”<sup>734</sup>

---

CCPR/C/79/Add.76 (1997), párrafo 32; Argentina, UN Doc. CCPR/CO/70/ARG (2000), párrafos 9 y 13.

<sup>733</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Uruguay, UN Doc. CCPR/C/79/Add.19 (1993), párrafo 7; Chile, UN Doc. CCPR/C/79/Add.104 (1999), párrafo 7; Líbano, UN Doc. CCPR/C/79/Add.78 (1997), párrafo 12; El Salvador, UN Doc. CCPR/C/79/Add.34 (1994), párrafo 7; Haití, UN Doc. A/50/40 (1995), párrafos 224-241, en 230; Perú, UN Doc. CCPR/CO/70/PER (2000), párrafo 9; Francia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.80 (1997), párrafo 13; Argentina, UN Doc. CCPR/C/79/Add.46 (1995), párrafo 146 y UN Doc. CCPR/CO/70/ARG (2000), párrafo 9; Croacia, UN Doc. CCPR/CO/71/HRV (2001), párrafo 11; Guatemala, UN Doc. CCPR/CO/72/GTM (2001), párrafo 12.

<sup>734</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General no. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes en el Pacto, UN Doc. CCPR/C/74/CRP.4/Rev.6 (2004), párrafo 18 (referencias omitidas).

Aunque el Comité de Derechos Humanos ha opinado que las sanciones penales son la obligación principal de los Estados frente a las violaciones manifiestas de derechos humanos,<sup>735</sup> ha considerado que las medidas disciplinarias complementan las sanciones penales. El Comité ha sostenido que las personas que fueren halladas culpables de cometer violaciones graves de los derechos humanos, deberían ser “expulsadas de la administración pública, además de cumplir las penas que les sean impuestas”.<sup>736</sup>

### *Corte y Comisión Interamericanas de Derechos Humanos*

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado que el deber de sancionar, junto con la obligación de prevenir, investigar e indemnizar, forma parte del deber general que tiene el Estado de ‘garantizar’ el pleno disfrute de los derechos humanos. Ha considerado que el deber de prevenir las violaciones de los derechos humanos abarca “todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales”.<sup>737</sup> La Corte ha indicado que el Estado “tiene la obligación de combatir [la impunidad] por todos los medios legales disponibles ya que [esta] propicia la repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares”.<sup>738</sup> La Corte ha

---

<sup>735</sup> Véase las Comunicaciones del Comité de Derechos Humanos en: *Nydia Erika Bautista contra Colombia*, UN Doc. CCPR/C/55/D/563/1993 (1993), párrafo 8.2; *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro y otros contra Colombia*, UN Doc. CCPR/C/60/D/612/1995 (1997), párrafo 8.2.

<sup>736</sup> Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales sobre Serbia y Montenegro, UN Doc. CCPR/CO/81/SEMO (2004), párrafo 9.

<sup>737</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párrafo 166. Véase también el párrafo 175.

<sup>738</sup> Véase *Caso Cantoral Benavides contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párrafo 69; *Caso Cesti Hurtado contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 31 de mayo de 2001, Serie C No. 78, párrafo 63; *Caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala “el Caso de los Niños de la Calle” (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 26 de mayo de 2001, Serie C No.

basado el deber de sancionar en la garantía general del artículo 1(1) de la CADH y en el deber de adoptar las disposiciones de derecho interno en virtud del artículo 2 de la CADH.<sup>739</sup> Esto significa que el Estado debe adaptar su legislación interna para posibilitar la investigación y la sanción. La Corte también ha considerado que el deber de sancionar dimana de los artículos 8(1) y 25 de la CADH, en relación con el artículo 1(1) de la Convención.<sup>740</sup> El deber de sancionar también está comprendido dentro de la reparación que debe garantizarse a las víctimas, además de los daños materiales y morales.<sup>741</sup> La Corte Interamericana ha resaltado en repetidas ocasiones, que la "necesidad de erradicar la impunidad se presenta ante la

---

77, párrafo 100; *Caso de la Panel Blanca contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 25 de mayo de 2001, Serie C No. 76, párrafo 201; *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafo 74.

<sup>739</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párrafo 177; *Caso Loayza Tamaño contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C No. 42, párrafos 168-171; *Caso Castillo Páez contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de noviembre de 1998, Serie C no. 43, párrafos 98-108; *Caso Suárez Rosero contra Ecuador (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 20 de enero de 1999, Serie C No.44, párrafos 77-80; *Caso Blake contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de enero de 1999, Serie C No. 48, párrafos 59-65;

<sup>740</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párrafo 166.

<sup>740</sup> *Caso Blake contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 24 de enero de 1998, Serie C No. 36, párrafo 97. Véase también *Caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala*, *Caso de los Niños de la Calle*, Corte IDH, Sentencia del 19 de noviembre de 1999, párrafo 225; *Durand y Ugarte contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 16 de agosto de 2000, Serie C No. 68, párrafo 130; *Caso Las Palmeras contra Colombia*, Sentencia del 6 de diciembre de 2001, Serie C No. 90, párrafo 65; *Caso Juan Humberto Sánchez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 7 de junio de 2003, Serie C No. 99, párrafo 121-136; *Caso Myrna Mack Chang contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2003, Serie C No. 101, párrafo 275.

<sup>741</sup> *Caso de la Panel Blanca contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de mayo de 2001, párrafos 194-202; *Caso Villagrán Morales y otros contra Guatemala*, *Caso de los Niños de la Calle (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 26 de mayo de 2001, Serie C No. 77, párrafos 98-101; *Caso Cantoral Benavides contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 88, párrafos 69 y 70; *Caso Durand y Ugarte contra Perú (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 3 de diciembre de 2001, Serie C No. 89, párrafo 39(c) y párrafo resolutivo 3(c); *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 22 de febrero de 2002, Serie C No. 91, párrafos 73-78; *Caso Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafos 99-111; *Caso Bulacio contra Argentina*, Corte IDH, Sentencia del 18 de septiembre de 2003, Serie C No. 100, párrafo 110.

comunidad internacional como un deber de cooperación inter-estatal para estos efectos".<sup>742</sup> En consecuencia, los Estados deben colaborar entre sí, para perseguir y sancionar a los responsables de las violaciones de los derechos humanos, así como para procurar la extradición de los fugitivos que han huido al extranjero.<sup>743</sup>

Por otro lado, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que el deber de sancionar dimana del artículo 1(1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>744</sup> y de los artículos 8(1) y 25 (1).<sup>745</sup> La Comisión ha recomendado, entre otras medidas, la investigación y procesamiento en casos de ejecuciones extrajudiciales,<sup>746</sup> desapariciones,<sup>747</sup> tortura,<sup>748</sup> violencia doméstica,<sup>749</sup> crímenes de lesa humanidad y

---

<sup>742</sup> *Caso Goliburú y otros contra Paraguay*, Corte IDH, Sentencia del 22 de septiembre de 2006, Serie C No. 153, párrafos 131-132; *Caso La Cantuta contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 29 de noviembre de 2006, Serie C No. 162, párrafo 160.

<sup>743</sup> *Caso Goliburú y otros contra Paraguay*, Corte IDH, Sentencia del 22 de septiembre de 2006, Serie C No. 153, párrafo 130; *Caso La Cantuta contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 29 de noviembre de 2006, Serie C No. 162, párrafo 159.

<sup>744</sup> *Ignacio Ellacuría S.J. y otros (El Salvador)*, CIDH, Informe No. 136/99, 22 de diciembre de 1999, párrafos 170 *et seq.*; *Masacre de Riofrío (Colombia)*, CIDH, 6 de abril de 2001, párrafos 77 *et seq.*; *Ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas (Perú)*, CIDH, Caso 10.247 *et al.*, 11 de octubre de 2001, párrafo 247.

<sup>745</sup> *Carmelo Soria Espinoza (Chile)*, CIDH, Informe No. 133/99, Caso 11.725, 19 de noviembre de 1999, párrafos 92 *et seq.*; *Ignacio Ellacuría S.J. y otros (El Salvador)*, CIDH, Informe No. 136/99, 22 de diciembre de 1999, párrafos 189 *et seq.*; *Masacre de Riofrío (Colombia)*, CIDH, 6 de abril de 2001, párrafos 64 *et seq.*; *Ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas (Perú)*, CIDH, Caso 10.247 *et al.*, 11 de octubre de 2001, párrafos 235 *et seq.*; *Héctor Marcial Garay Hermosilla (Chile)*, CIDH, Informe No. 36/96, Caso 10.843, 15 de octubre de 1996, párrafo 67; *Lucio Parada Cea y otros (El Salvador)*, CIDH, Informe No. 1/99, Caso 10.480, 27 de enero de 1999, párrafos 130 *et seq.*

<sup>746</sup> *Masacre de Riofrío (Colombia)*, CIDH, Informe No. 62/01, Caso 11.654, 6 de abril de 2001, párrafo 84(1).

<sup>747</sup> *Raúl Zevallos Loayza y otros (Perú)*, CIDH, Informe 52/99, Casos 10.544 *et al.*, 13 de abril de 1999, párrafo 123; *Ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas (Perú)*, CIDH, Informe No. 101/01, Caso 10.247 *et al.*, 11 de octubre de 2001, párrafo 253(2).

<sup>748</sup> *Masacre de Riofrío (Colombia)*, CIDH, Informe No. 62/01, Caso 11.654, 6 de abril de 2001, párrafo 84(1).

<sup>749</sup> *Maria Da Penha Maia Fernandez (Brasil)*, CIDH, 16 de abril de 2001, párrafo 61(1).

genocidio.<sup>750</sup> En una recomendación de 1998, la Comisión Interamericana recomendó a “los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos que adopten las medidas legislativas y de otra naturaleza que sean necesarias para invocar y ejercer la jurisdicción universal frente a los individuos en materia de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra”.<sup>751</sup> En su Recomendación sobre el asilo y su relación con los crímenes internacionales, la Comisión recordó el principio según el cual no se debe conceder asilo a quienes huyen para evitar su responsabilidad penal.<sup>752</sup>

### *Tribunal Europeo de Derechos Humanos*

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reconocido desde 1985 que, algunos actos que impidan a la persona disfrutar su derecho a la integridad física cometidos por personas públicas o privadas, requieren que el Estado los sancione con el derecho penal. El primer caso, *X e Y contra el Reino de los Países Bajos*, se relacionó con la violación de una persona menor de edad, cuya violación no pudo ser enjuiciada penalmente debido a un obstáculo procesal.<sup>753</sup> El Tribunal determinó que no era suficiente la protección que brindaba el derecho civil en el caso de un ilícito del tipo infligido a la víctima, porque estaban en juego valores fundamentales y aspectos esenciales de la vida privada. La disuasión efectiva era indispensable, y solo la legislación penal podía asegurarla.<sup>754</sup>

---

<sup>750</sup> CIDH, Informe Anual 1998, OEA/Ser/L/V/II/101 Doc. 70 (1998), Capítulo VII, Recomendación 21.

<sup>751</sup> Ibid., Recomendación 21.

<sup>752</sup> CIDH, Informe Anual 2000, OEA/Ser/L/V/II.111 Doc. 20 rev (2001), Capítulo VI, Recomendación sobre el *asilo y su relación con crímenes internacionales*.

<sup>753</sup> *X e Y contra el Reino de los Países Bajos*, TEDH, marzo 26 de 1985, Serie A, 91. Véase también *M.C. contra Bulgaria*, TEDH, 4 de diciembre de 2003, párrafo 153.

<sup>754</sup> *X e Y contra el Reino de los Países Bajos*, TEDH, 26 de marzo de 1985, Serie A 91, párrafo 27.

Posteriormente, el Tribunal determinó que la protección del derecho a la vida,<sup>755</sup> la prohibición de la tortura<sup>756</sup> y el trato o pena cruel, inhumano o degradante,<sup>757</sup> la prohibición de desapariciones forzadas<sup>758</sup> y la prohibición de la esclavitud y la servidumbre,<sup>759</sup> requieren el procesamiento y la sanción del acto. Según la interpretación del Tribunal, el deber de sancionar está comprendido en la obligación más amplia de ‘proteger’ que tiene el Estado. En otras palabras, los Estados deben “adoptar medidas adecuadas para salvaguardar las vidas de los individuos que están dentro de su jurisdicción [...]. La obligación del Estado a este respecto trasciende su deber primario de garantizar el derecho a la vida implementando para ello una legislación penal efectiva a fin de impedir la comisión de delitos contra la persona con el respaldo de una maquinaria que se encargue de hacer cumplir la ley para prevenir, reprimir y sancionar las violaciones de dichas legislaciones”.<sup>760</sup>

El Tribunal también señaló el estrecho vínculo que existe entre la omisión en aplicar las leyes penales eficazmente, y la consiguiente impunidad de los autores de las violaciones. El Tribunal sostuvo, que los defectos de la investigación y el procesamiento “socavaron la efectividad de la protección que brindaba el derecho penal”; y esto “permitió o propició que las fuerzas de seguridad no respondieran por sus acciones, lo que [...] no era compatible con el régimen de derecho de una sociedad

---

<sup>755</sup> *Osman contra el Reino Unido*, TEDH, 28 de octubre de 1998, Informes 1998-VIII, párrafo 116; *Öneryıldız contra Turquía*, TEDH, 30 de noviembre de 2004, párrafos 93-95; *Opuz contra Turquía*, TEDH, 9 de junio de 2009, párrafos 145 y 150.

<sup>756</sup> *Aksoy contra Turquía*, TEDH, 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VI, párrafo 98.

<sup>757</sup> *A. contra el Reino Unido*, TEDH, 23 de septiembre de 1998, *Informes sobre Sentencias y Decisiones*, 1998-VI, párrafos 22 y 23.

<sup>758</sup> *Kurt contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 25 de mayo de 1998, Informes 1998-III, párrafo 140.

<sup>759</sup> *Siliadin contra Francia*, TEDH, 26 de julio de 2005, párrafo 89; *Rantsev contra Chipre y Rusia*, TEDH, Sentencia del 7 de enero de 2010, párrafos 284-285.

<sup>760</sup> *Osman contra el Reino Unido*, TEDH, 28 de octubre de 1998, Informes 1998-VIII, párrafo 115; *Mahmut Kaya contra Turquía*, TEDH, 28 de marzo de 2000, Informes 2000-III, párrafo 86; *Kiliç contra Turquía*, TEDH, 28 de marzo de 2000, Informes 2000-III, párrafo 62.

democrática que respeta los derechos y libertades fundamentales garantizados en el Convenio”.<sup>761</sup>

El Comité de Ministros, órgano encargado de supervisar la ejecución de las sentencias del Tribunal, ha expresado su preocupación porque las penas de delitos como tortura o tratos inhumanos terminaron en penas leves privativas de la libertad, o se convirtieron en multas y, en muchos casos, fueron posteriormente suspendidas; vio en ello, la confirmación de “serias deficiencias en la protección de la legislación penal contra los abusos evidenciadas en las sentencias dictadas por el Tribunal Europeo”. El Comité enfatizó la necesidad de un “nivel mínimo suficientemente disuasivo de las condenas de prisión para el personal que fuere hallado culpable de tortura y malos tratos”.<sup>762</sup>

Del mismo modo, el Tribunal Europeo criticó las sanciones indulgentes a los funcionarios del Estado, acusados de tortura o malos tratos. Señaló, que en vez de mostrar que “tales actos no deben ser tolerados de ninguna manera”, el sistema de derecho penal se aplicó de manera que “no fue lo suficientemente disuasorio para prevenir efectivamente actos ilegales del tipo denunciado”.<sup>763</sup> Además, el Tribunal Europeo ha condenado a menudo la duración de los procedimientos penales en contra de los presuntos autores,<sup>764</sup> incluyendo los casos en los que, como resultado de esto, las violaciones prescribieron.<sup>765</sup>

---

<sup>761</sup> *Mahmut Kaya contra Turquía*, TEDH, 28 de marzo de 2000, Informes 2000-III, párrafo 98; *Kiliç contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 28 de marzo de 2000, Informes 2000-III, párrafo 75. Sobre las consecuencias jurídicas de un clima general de impunidad, véase también *Orhan contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de junio de 2002, párrafo 330.

<sup>762</sup> Comité de Minsitros del CdE, Resolución Provisional Res DH(2002)98 (2002), Acción de las fuerzas de seguridad de Turquía, logros alcanzados y problemas pendientes, medidas generales para garantizar el cumplimiento de las sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los casos entablados contra Turquía indicados en el Apéndice II (Siguiente a la Resolución Provisional DH(99)(434).

<sup>763</sup> *Okkali contra Turquía*, 17 de octubre e 2006, párrafos 75 y 78. Véase también *Yeter contra Turquía*, TEDH, 13 de enero de 2009, párrafos 67-69; *Kopylov contra Rusia*, TEDH, 29 de julio de 2010, párrafos 140-142.

<sup>764</sup> *Gülen contra Turquía*, TEDH, 14 de octubre de 2008, párrafo 44.

<sup>765</sup> *Bati y otros contra Turquía*, TEDH, 3 de junio de 2004, párrafos 145-147; *Tekin y otros contra Turquía*, TEDH, 20 de mayo de 2008, párrafos 64-65; *Hüseyin Şimşek*

El Tribunal Europeo no solo ha sostenido que la obligación de procesar y sancionar dimana de las garantías sustantivas de la CEDH (como la prohibición de la tortura y los trato crueles, inhumanos y degradantes; la protección del derecho a la vida o la vida privada), sino que es parte del derecho a interponer un recurso garantizado en el artículo 13 de la CEDH.<sup>766</sup>

Adicionalmente, resumiendo la jurisprudencia del Tribunal y reflejando otras normas contenidas en tratados y en otros instrumentos del CdE, la Directriz XII de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos, resalta los deberes de los Estados de cooperar para erradicar la impunidad. Así: “la cooperación internacional juega un papel importante para combatir la impunidad. Con el propósito de prevenir y erradicar la impunidad, los Estados deben cumplir con sus obligaciones, principalmente respecto a la asistencia judicial recíproca, enjuiciamientos y extradiciones, de una manera consistente con el respeto por los derechos humanos, incluyendo el principio de “no devolución” y en buena fe. Para estos efectos, se exhorta a los Estados a que intensifiquen su cooperación más allá de sus obligaciones existentes”.

### *Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos*

La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha reconocido también el deber de investigar, procesar y sancionar. En el caso de la *Asociación Africana de Malawi y otros contra Mauritania*, la Comisión Africana, después de haber determinado múltiples violaciones manifiestas de derechos humanos, recomendó que el gobierno “haga las gestiones para iniciar una investigación independiente que permita determinar la suerte que corrieron las personas dadas por desaparecidas e identificar

---

*contra Turquía*, TEDH, 20 de mayo de 2008, párrafos 67-71; *Vasil Petrov contra Turquía*, TEDH, 31 de julio de 2008, párrafos 78-86.

<sup>766</sup> *Aksoy contra Turquía*, TEDH, 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VI, párrafo 98; *Aydin contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 25 de septiembre de 1997, Informes 1997-VI, párrafo 103; *Kaya contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 19 de febrero de 1998, Informes 1998-I, párrafos 106-107; *Orhan contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 18 de junio de 2002, párrafo 384.

y pedir explicaciones de sus actos a los autores de las violaciones perpetradas cuando sucedieron los hechos”.<sup>767</sup> En el caso referente a las violaciones de derechos humanos en Ogonilandia, la Comisión exhortó al gobierno de Nigeria a garantizar la protección del medio ambiente, la salud y los medios de sustento del pueblo de Ogonilandia mediante, entre otras medidas, “investigar las violaciones de derechos humanos antes descritas y enjuiciar a los funcionarios de las fuerzas de seguridad, la Nigerian National Petroleum Company y las entidades correspondientes involucradas en las violaciones de derechos humanos”.<sup>768</sup>

Igualmente, en el caso en contra de Sudán por las violaciones de los derechos humanos en Darfur, la Comisión Africana exhortó al gobierno a que investigara y “tomara medidas para enjuiciar a los responsables de las violaciones de derechos humanos, incluyendo homicidio, violación, incendios premeditados y destrucción de la propiedad”.<sup>769</sup> La Comisión también confirmó que los Estados debían enjuiciar y sancionar a los responsables de los abusos de los derechos humanos, inclusive cuando estos fueron cometidos por actores privados, como parte del compromiso general de garantizar los derechos consagrados en la Carta Africana.<sup>770</sup>

### Derechos específicos

La obligación de los Estados de sancionar algunas violaciones de los derechos humanos está consagrada en los tratados de derechos humanos, y se relaciona con derechos muy diversos. Algunas Convenciones solo hablan del deber de sancionar las

---

<sup>767</sup> *Asociación Africana de Malawi y otros contra Mauritania*, ComADHP, Comunicaciones 54/91, 61/91, 98/93, 164/97, 196/97 and 210/98 (2000).

<sup>768</sup> *Centro de Acción por los Derechos Sociales y Económicos y el Centro de Derechos Económicos y Sociales contra Nigeria*, ComADHP, Comunicación 155/96 (2001).

<sup>769</sup> *Organización de Derechos Humanos de Sudán y otros y el Centro por el Derecho a la Vivienda y Contra los Desalojos contra Sudán*, ComADHP, Comunicados 279/03 y 296/05 (2009), párrafo 229(c).

<sup>770</sup> *Foro de ONG de Derechos Humanos de Zimbabue contra Zimbabue*, ComADHP, Comunicación 245/2002 (2006), párrafo 160; *Asociación de Víctimas de Violencia Postelectoral e Interights contra Camerún*, ComADHP, Comunicación 272/2003 (2010), párrafo 89.

violaciones de los derechos humanos;<sup>771</sup> otros tratados obligan a los Estados específicamente a adoptar sanciones penales.<sup>772</sup> El deber de procesar y sancionar también se puede hallar en muchos instrumentos declaratorios.<sup>773</sup> A continuación se mencionan algunas violaciones manifiestas de derechos humanos.

### *Tortura y tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*

El artículo 4(1) de la Convención contra la Tortura impone a los Estados la obligación de velar “por que todos los actos de tortura constituyan delitos conforme a su legislación penal”. El Comité contra la Tortura considera que esta obligación exige a los Estados tipificar el delito de tortura en sus códigos penales.<sup>774</sup> El

---

<sup>771</sup> Véase: artículo 2(b) de la CEDAW; artículo 4(a) de la CERD.

<sup>772</sup> Artículo IV de la Convención Internacional sobre la Represión y Castigo del Crimen de Apartheid; artículos 4 y 5 del Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía; artículo 4 del Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos Armados; artículos IV, V y VI de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; artículos 1 y 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; artículo 7 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; artículos I y IV de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas; artículo 18 del Convenio No. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales de 1989 que estipula que “la ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones”. Véase también la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad y la Convención Europea sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad.

<sup>773</sup> Artículo 4(c) y (d) de la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer; artículo 4 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas; artículo 18 de los Principios de las Naciones Unidas sobre las ejecuciones extralegales; principio 7 de los Principios básicos sobre el empleo de la fuerza y de armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley; principio 5 de los Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra, o de crímenes de lesa humanidad; párrafos 60 y 62 de la Declaración y Programa de Acción de Viena; párrafos 84-89 del Programa de Acción de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia.

<sup>774</sup> Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre: Zambia, UN Doc. CAT/C/XXVII/Concl.4 (2001), párrafo 8(a); Arabia Saudita, UN Doc. CAT/C/CR/28/5 (2002), párrafo 8(a); Indonesia, UN Doc. CAT/C/XXVII/Concl.3 (2001), párrafo 10(a); EE. UU., UN Doc. A/55/44 (2000), párrafos 175-180, para

Comité considera que se justifica incorporar el delito de tortura para cumplir con todas las obligaciones contempladas en la Convención contra la Tortura como, por ejemplo, el principio de legalidad o la obligación de extradición,<sup>775</sup> así como permitir la jurisdicción universal.<sup>776</sup> El artículo 4(2) pide a los Estados castigar “esos delitos con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su gravedad”. La concesión de indultos a los condenados por actos de tortura viola este compromiso.<sup>777</sup>

Los artículos 5(2) y 7 de la Convención establecen el deber del Estado de procesar o extraditar al presunto transgresor que se encuentra en su territorio. El Comité contra la Tortura y la Corte Internacional de Justicia aclararon, en el contexto de los procedimientos penales prolongados en contra del exdictador chadiano Hissène Habré en Senegal, que los artículos 5(2) y 7 exigen a los Estados tomar las medidas legislativas necesarias para establecer la jurisdicción universal por crímenes de tortura, en casos en los que el presunto delincuente se halle en su territorio.<sup>778</sup> También, confirmaron que la obligación de presentar un caso para su enjuiciamiento, no depende de una solicitud previa para la extradición del presunto delincuente.<sup>779</sup> Respecto a la solicitud de extradición por parte de Bélgica, el Comité contra la Tortura sostuvo que “al haberse negado a dar curso a esta solicitud de extradición, el Estado parte faltó nuevamente a sus

---

180(a); Suecia, UN Doc. CAT/C/CR/28/6 (2002), párrafos 5 y 7; Noruega, UN Doc. CAT/C/CR/28/7 (2002), párrafo 6; Eslovaquia, UN Doc. A/56/44 (2001), párrafo 105; Belarús, UN Doc. A/56/44 (2000), párrafos 45 y 46; Austria, UN Doc. A/55/44 (1999), párrafo 60; Finlandia, UN Doc. A/55/44 (1999), para 55.

<sup>775</sup> Conclusiones y Recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre: Armenia, UN Doc. A/56/44 (2000), párrafo 39; Senegal, UN Doc. A/51/44; Conclusiones y Recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre: Kazajistán, UN Doc. A/56/44 (2001), párrafo 128.

<sup>776</sup> Conclusiones y Recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre Namibia, UN Doc. A/52/44 (1997), párrafo 4.

<sup>777</sup> *Guridi contra España*, Comité contra la Tortura, Comunicación 212/2002, UN Doc. CAT/C/34/D/212/2002 (2004), párrafo 6.7.

<sup>778</sup> *Suleymane Guengueng y otros contra Senegal*, Comité Contra la Tortura, Comunicación 181/2011, UN Doc. CAT/C/36/D/181/2001 (2006), párrafos 9.3-9.5; *Cuestiones relativas a la Obligación de Juzgar o Extraditar (Bélgica contra Senegal)*, Sentencia de la CIJ del 20 de julio de 2012, párrafo 74.

<sup>779</sup> *Ibid.*

obligaciones en virtud del artículo 7 de la Convención”.<sup>780</sup> La Corte Internacional de Justicia, estableciendo una diferencia entre la obligación de juzgar y la obligación de extraditar, sostuvo:

“la elección entre extradición o sometimiento a enjuiciamiento no quiere decir que las dos alternativas tengan el mismo peso porque, si bien la extradición es una opción que la Convención ofrece al Estado, el enjuiciamiento es una obligación internacional establecida por la Convención, y su violación es un acto ilícito que da lugar a la responsabilidad del Estado.”<sup>781</sup>

Adicionalmente, la Corte Internacional de Justicia ha determinado que la obligación de sometimiento a enjuiciamiento ante las autoridades competentes bajo el artículo 7, “debe implementarse dentro de un tiempo razonable y de manera compatible con el objeto y el propósito de la Convención”, para cumplir con el objetivo previsto de hacer que “la lucha contra la tortura sea más efectiva”.<sup>782</sup> En consecuencia, la Corte Internacional de Justicia determinó que Senegal había violado y continúa violando sus obligaciones bajo la Convención contra la Tortura por cuenta de los procedimientos injustificadamente prolongados para llevar a Hissène Habré ante la justicia, y que la “República de Senegal debe someter, sin demoras, el caso de Hissène Habré a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento o, de no hacerlo, extraditando al Sr. Habré”.<sup>783</sup> A raíz de la sentencia de la Corte Internacional de Justicia, Senegal y la Unión africana llegaron a un acuerdo el 22 de agosto de 2012 para establecer un tribunal especial en la rama judicial senegalesa para realizar su juicio.

---

<sup>780</sup> *Guridi contra España*, Comité contra la Tortura, Comunicación 181/2002, UN Doc. CAT/C/36/181/2002 (2006), párrafos 911.

<sup>781</sup> *Cuestiones relacionadas con la obligación de juzgar y extraditar (Bélgica contra Senegal)*, Sentencia de la CIJ del 20 de julio de 2012, párrafo 95.

<sup>782</sup> *Ibid.*, párrafos 114-115.

<sup>783</sup> *Ibid.*, párrafos resolutivos (5) y (6).

El Comité contra la Tortura ha mencionado que el deber de juzgar y sancionar la tortura y otros malos tratos no solo se encuentra consagrado en la Convención, sino que es una obligación bajo el derecho internacional consuetudinario.<sup>784</sup> El Comité ha recordado esta obligación en muchas de sus conclusiones y recomendaciones a los Estados partes.<sup>785</sup> También, otros órganos principales de derechos humanos han recordado el deber de juzgar y sancionar la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.<sup>786</sup>

### *Ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias*

La Asamblea General de las Naciones Unidas ha enfatizado que la impunidad frecuentemente es la causa principal de la persistencia de las ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias.<sup>787</sup> Ha reiterado "la obligación que incumbe a todos los gobiernos de llevar a cabo investigaciones completas e imparciales en todos los casos en que se sospeche que ha habido ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, de identificar y enjuiciar a los responsables, velando al mismo tiempo por el

---

<sup>784</sup> O.R., M.M. Y M.S. *contra Argentina*, Comité contra la Tortura, Comunicaciones 1/1988, 2/1988, 3/1988, UN Doc. A/45/44(Supp) (1990), pág. 111, párrafo 7.2.

<sup>785</sup> Observaciones Finales del Comité contra la Tortura sobre: Senegal, UN Doc. A/51/44 (1996), párrafos 102-119, párrafo 117; Perú, UN Doc. A/55/44 (1999), párrafos 56-63, párrafo 61; Azerbaiyán, UN Doc. A/55/44 (1999), párrafos 64-69, párrafos 69; Kirguistán, UN Doc. A/55/44 (1999), párrafos 70-75, párrafo 74(e); Croacia, UN Doc. A/54/44 (1999), párrafos 61-71, párrafo 75(c); Zambia, UN Doc. CAT/C/XXVII/Concl.4 (2001), párrafo 8(d); Arabia Saudita, UN Doc. CAT/C/CR/28/5 (2002), párrafo 8(f); Indonesia, UN Doc. CAT/C/XXVII/Concl.3 (2001), párrafo 10(f); Brasil, UN Doc. A/56/44 (1999), párrafos 115-120, párrafo 120(b); EE. UU., UN Doc. A/55/44 (1999), párrafos 175-180, párrafo 180(b).

<sup>786</sup> Comisión de Derechos Humanos, Resoluciones 2003/32, párrafo 3, 2002/38, párrafo 3, 2001/62, párrafo 4 y 2000/43, párrafo 2; Informes del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, UN Doc. A/56/156(2001), párrafos 39(a) y (c), y E/CN.4/2003/68, párrafo 26(k); Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 20 sobre el artículo 7, UN Doc. HRI/GEN/Rev.7 (1992); Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Uganda UN Doc. CCPR/CO/80/UGA (2004), párrafo 16, Surinam, UN Doc. CCPR/CO/80/SUR (2004), párrafo 11; *Aksoy contra Turquía*, TEDH, 18 de diciembre de 1996, Informes 1996-VI, párrafo 98; *A. contra el Reino Unido*, TEDH, 23 de septiembre de 1998, Informes de Sentencias y Decisiones, 1998-VI, párrafos 22 y 23; *Masacre de Riofrío (Colombia)*, CIDH, Informe No. 62/01, Caso 11.654, 6 de abril de 2001, párrafo 84(1).

<sup>787</sup> Resolución de la Asamblea General 57/214 (2003), párrafos 4 y 6 del preámbulo.

derecho de toda persona a un juicio justo y público ante un tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley, de dar una indemnización adecuada dentro de un plazo razonable a las víctimas o a sus familiares y de adoptar todas las medidas que sean necesarias, incluso medidas legales y judiciales, para poner término a la impunidad y para impedir que se repitan esas ejecuciones”.<sup>788</sup>

Las Resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos sobre “ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias” también reiteran la necesidad de someter a la justicia a los autores de esos actos.<sup>789</sup> El Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias, ha enfatizado que el enjuiciamiento de los autores debe ser parte de una política más amplia, dirigida a promover la paz, la estabilidad social, la justicia y el régimen de derecho, y que las víctimas deben obtener indemnización.<sup>790</sup> El Comité de Derechos Humanos sostuvo en la Observación General No. 6 sobre el artículo 6, que los Estados partes deben prevenir y sancionar la privación de la vida como consecuencia de hechos criminales.<sup>791</sup> En su jurisprudencia, el Comité ha pedido que los autores de ejecuciones extrajudiciales sean llevados ante la justicia.<sup>792</sup> El Comité ha enfatizado especialmente las obligaciones de los Estados de enjuiciar el uso

---

<sup>788</sup> Resoluciones de la Asamblea General 57/214 (2003), párrafo 5 del preámbulo y 55/111 (2001).

<sup>789</sup> Resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos, resoluciones CN.4 RES 2003/53, párrafo 4; E/CN.4/RES/2002/36, párrafo 4; E/CN.4/RES/2001/45, párrafo 6; E/CN.4/RES/2000/31, párrafo 4; E/CN.4/RES/1999/35 y E/CN.4/RES/1998/68, párrafo 4.

<sup>790</sup> Informe provisional del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias, UN Doc. A/55/288 (2000), párrafo 48; Informes del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias, UN Doc. A/57/138 (2002), párrafos 22-27 y UN Doc. E/CN.4/2004/7/Add.3 (2004) - Informe sobre la misión a Brasil, párrafos 55-64 y 87.

<sup>791</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 6 sobre el artículo 6, UN Doc. HRI\GEN\1\Rev.1 at 6 (1982), párrafo 3.

<sup>792</sup> *Coronel y otros contra Colombia*, Comité de Derechos Humanos, Comunicación 778/1997, UN Doc. CCPR/C/70/D/778/1997 (2000), párrafo 10.

desproporcionado de la fuerza por parte del personal encargado de hacer cumplir la ley.<sup>793</sup>

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos,<sup>794</sup> la Corte y la Comisión Interamericanas<sup>795</sup> y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos,<sup>796</sup> también han determinado que los autores de las violaciones del derecho a la vida deben ser procesados y sancionados. El deber de sancionar las ejecuciones extralegales, sumarias o arbitrarias, incluyendo el principio de jurisdicción universal, también está consagrado en el principio 18 de los Principios de las Naciones Unidas sobre las ejecuciones extralegales.<sup>797</sup> La Directriz V de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos, resalta que “debe haber una investigación eficiente en los casos en los que individuos han sido asesinados, ya sea por agentes del Estado o por particulares, y en todos los casos de muerte sospechosa. Este deber también aplica en situaciones en los que no haya certeza de que la víctima murió o cuando haya motivos para creer que las circunstancias son sospechosas, como en el caso de desapariciones forzadas”.

### *Desapariciones forzadas*

La Asamblea General de las Naciones Unidas ha recordado que la “impunidad con respecto a las desapariciones forzadas contribuye a perpetuar ese fenómeno y constituye uno de los obstáculos

---

<sup>793</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Alemania, UN Doc. CCPR/CO/80/DEU (2004), párrafos 15 y 16; Lituania, UN Doc. CCPR/CO/80/LTU (2004), párrafo 10; Uganda, UN Doc. CCPR/CO/80/UGA (2004), párrafo 16.

<sup>794</sup> *Osman contra el Reino Unido*, TEDH, 28 de octubre de 1998, Informes 1998-VIII, párrafo 116.

<sup>795</sup> *Masacre de Riofrío* (Colombia), CIDH, Informe No. 62/01, Caso 11.654, 6 de abril de 2001, párrafo 84(1); *Ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas* (Perú), CIDH, Informe No. 101/01, Casos 10.247 *et al.*, 11 de octubre de 2011, párrafo 253(2), *Caso del Caracazo (Reparación)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 115.

<sup>796</sup> *Organización de Derechos Humanos de Sudán y otros y el Centro por el Derecho a la Vivienda y Contra los Desalojos contra Sudán*, ComADHP, Comunicación 279/03 y 296/05 (200), párrafo 229(c).

<sup>797</sup> Principio 7 de los Principios Básicos sobre el empleo de la fuerza y las armas de fuego por los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

para esclarecer los casos de desaparición forzada y, en ese sentido, (...) recuerda también la necesidad de que sus autoridades competentes realicen prontamente una investigación imparcial en cualquier circunstancia en que haya motivos para creer que ha habido una desaparición forzada en el territorio sujeto a su jurisdicción y que, de comprobarse el hecho, deben someter a los autores a la acción de la justicia”.<sup>798</sup> El deber de procesar y sancionar las desapariciones forzadas también está consagrado en los artículos 3 y 6-10 de la Convención para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, en el artículo 4 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, y en los artículos I y IV de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

El Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, ha resaltado la relación intrínseca que existe entre la prevención y la sanción de los responsables de las desapariciones forzadas:

“Volviendo sobre las medidas preventivas, el Grupo destaca las siguientes: [...] pronta comparecencia ante la autoridad judicial del detenido después de producirse la detención, procesamiento de todas las personas acusadas de haber cometido actos de desaparición con garantías de que se efectúe ante tribunales civiles competentes y procurando que no se acojan a ninguna ley especial de amnistía o medidas análogas que puedan eximir las de acciones o sanciones penales [...] el Grupo de Trabajo está persuadido de que el fin de la impunidad de los autores de las desapariciones forzadas o involuntarias es una

---

<sup>798</sup> Resolución de la Asamblea General 57/215 (2003), párrafo 4; 49/193 (1994), 51/94 (1996); 53/150 (1998). Véase también las resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos relativas a desapariciones forzadas: 2003/38, párrafo 5(c), 2002/41, párrafo 5(c), 2001/46, párrafo 5(c), 2000/37, párrafo 5(c), 1999/38, párrafo 5(c), 1998/40, párrafo 5(c), 1997/28, párrafo 5(b), 1996/30, párrafo 14, 1995/38, párrafo 13, 1994/39, párrafo 15, and 1993/35, párrafo 5.

condición fundamental, no sólo para la aplicación de la justicia, sino para la prevención efectiva".<sup>799</sup>

El deber de sancionar las desapariciones forzadas también ha sido afirmado por el Comité de Derechos Humanos,<sup>800</sup> la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos,<sup>801</sup> el Tribunal Europeo de Derechos Humanos<sup>802</sup> y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.<sup>803</sup>

### *Crímenes de lesa humanidad*

Por último, es incuestionable que los crímenes de lesa humanidad imponen a los Estados la obligación de procesar y sancionar. Así lo codificó el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg,<sup>804</sup> el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia,<sup>805</sup> el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda<sup>806</sup> y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.<sup>807</sup> También, lo ratificó la Resolución 95(1) del 11 de diciembre de 1946 sobre la Confirmación de los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de

<sup>799</sup> Informe del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, UN Doc. E/CN.4/2003/70 (2003), párrafo 139.

<sup>800</sup> Véase: Comunicaciones del Comité de Derechos Humanos en: *Nydia Erika Bautista contra Colombia*, UN Doc. CCPR/C/55/D/563/3 (1995), párrafos 8.6 y 10; *José Vicente y Amado Villafañe Chaparro contra Colombia*, UN Doc. CCPR/C/60/D/612/1995 (1997), párrafo 8.2; *Coronel y otros contra Colombia*, UN Doc. CCPR/C/70/D/778/1997 (2000), párrafo 10. Véase también, Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales sobre Colombia, UN Doc. CCPR/CO/8/COL (2004), párrafo 10.x

<sup>801</sup> *Caso Velásquez Rodríguez contra Honduras*, Corte IDH, Sentencia del 29 de julio de 1988, Serie C No. 29, párrafo 166 (véase también el párrafo 175); *Raúl Zevallos Loayza y otros (Perú)*, CIDH, Informe 52/99, Casos 10.544 et al., 13 de abril de 1999, párrafo 123; *Ejecuciones Extrajudiciales y Desapariciones Forzadas de Personas (Perú)*, CIDH, Informe No. 101/01, Casos 10.247 et al., 11 de Octubre de 2001, párrafo 253(2).

<sup>802</sup> *Kurt contra Turquía*, TEDH, Sentencia del 25 de mayo de 1998, Informe 1998-III, párrafo 140. Véase también, directrices V y VII-X de las Directrices del CdE para erradicar la impunidad por violaciones graves de los derechos humanos.

<sup>803</sup> Asociación Africana de Malawi y otros contra Mauritania, ComADHP, Comunicaciones 54/91, 61/91, 98/93, 164/97, 196/97, 210/98 (2000).

<sup>804</sup> Artículo 6(c) del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.

<sup>805</sup> Artículo 5 del Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia.

<sup>806</sup> Artículo 3 del Estatuto del Tribunal Internacional de Ruanda.

<sup>807</sup> Artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Nuremberg; la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad; y los Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra o de crímenes de lesa humanidad,<sup>808</sup> codificados en el *Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1996* de la Comisión de Derecho Internacional.

Cabe mencionar, que los crímenes de lesa humanidad no son una categoría exclusivamente pertinente a la categoría del derecho internacional humanitario. Las violaciones manifiestas de derechos humanos, si se cometen de manera generalizada o sistemática, también constituyen crímenes de lesa humanidad. De hecho, si bien el derecho internacional humanitario se aplica en tiempos de conflictos armados, los crímenes de lesa humanidad también pueden cometerse en tiempos de paz. La definición de crímenes de lesa humanidad no necesariamente está vinculada a un conflicto armado. La codificación de los crímenes de lesa humanidad en el Estatuto de Nuremberg define estos crímenes, como “el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil *antes* de la guerra o durante la misma” (énfasis añadido).<sup>809</sup> El *Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1996* de la Comisión de Derecho Internacional, define por crimen de lesa humanidad “la comisión sistemática o en gran escala e instigada o dirigida por un gobierno o por una organización política o grupo de cualquiera de los actos siguientes[...]”.<sup>810</sup>

En la misma línea, no se contempla ningún requisito de conflicto armado en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que define al crimen de lesa humanidad como “cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con

---

<sup>808</sup> Informe de la CDI, UN Doc. A/51/10 (1996), Capítulo II(2), párrafos 46-48.

<sup>809</sup> Artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional.

<sup>810</sup> Informe de la CDI, A/51/10 (1996), Capítulo II(2), párrafos 46-48, artículo 18.

conocimiento de dicho ataque[...]”.<sup>811</sup> Así, mientras que la definición de crimen de guerra hace referencia a la legislación de los conflictos armados, la definición de crimen de lesa humanidad no lo hace, y de hecho, los elementos de los crímenes establecen, claramente, que no es necesario que el ataque al que se refiere la definición “constituya un ataque militar”.<sup>812</sup> De igual modo, la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, establece que los crímenes de lesa humanidad pueden cometerse en tiempos de guerra o en tiempos de paz.<sup>813</sup>

### *Genocidio*

Es indudable que el genocidio es un crimen bajo el derecho internacional; tanto bajo el derecho internacional consuetudinario como bajo el derecho internacional convencional, y entraña el deber de procesar y sancionar.<sup>814</sup> Así lo estipulan los artículos IV, V y VI de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

El Consejo de Seguridad estableció en 1994 el Tribunal Internacional Penal para Ruanda mediante la Resolución 955, “con el propósito exclusivo de enjuiciar a los responsables de genocidio y otras graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de Ruanda y a ciudadanos de Ruanda responsables de genocidio y otras violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos”.<sup>815</sup>

El genocidio está considerado en el artículo 6 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. La Corte Internacional de

---

<sup>811</sup> Artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. esta definición también ha sido retomada por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en su Observación General No. 31 sobre la Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 18.

<sup>812</sup> CPI, Elementos de los Crímenes, ICC-ASP/1/3, artículo 7, párrafo 3.

<sup>813</sup> Artículo I(b) de la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad.

<sup>814</sup> Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Opinión Consultiva), (1951), CIJ, Informes 15.

<sup>815</sup> Resolución 955 (1994) del Consejo de Seguridad, párrafo 1.

Justicia confirmó que la incapacidad de Serbia para cooperar completamente con el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, que tenía jurisdicción sobre el genocidio entre otros delitos, equivalía a una violación de la obligación de sancionar, en el marco de la Convención del Genocidio.<sup>816</sup>

### *Crímenes de guerra*

Muchas violaciones manifiestas de derechos humanos constituyen crímenes de guerra cuando se cometen en un conflicto armado.<sup>817</sup> El Estado tiene el deber internacional de enjuiciar y sancionar a los autores, en tanto son crímenes de guerra. El deber de enjuiciar y sancionar a los autores de infracciones graves a los Convenios de Ginebra, fue consagrado en los Convenios de Ginebra de 1949 y, posteriormente, en el Protocolo I Adicional.<sup>818</sup> Los Convenios imponen la obligación de tomar todas las medidas legislativas oportunas para determinar las sanciones penales adecuadas que se deben aplicar a las personas que han cometido, o han dado la orden de cometer, cualquiera de las infracciones graves.

Asimismo, los Convenios imponen la obligación de ejercer una jurisdicción universal para reprimir los crímenes cometidos contra personas protegidas, tales como el homicidio intencional; la tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos; el causar deliberadamente grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud; la deportación, el traslado o la detención ilegal de una persona; la

---

<sup>816</sup> *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Bosnia y Herzegovina contra Serbia y Montenegro)*, Sentencia del TPIY del 26 de febrero de 2007, párrafos 439-449.

<sup>817</sup> Sobre la aplicación a los derechos humanos en tiempos de conflicto armado, véase: *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado (Opinión Consultiva)*, CIJ, Sentencia del 4 de julio de 2004; Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/74/CRP.4/Rev.6 (2004), párrafo 11; Declaración del Presidente del CICR ante la 60<sup>ma</sup> sesión anual de la Comisión de Derechos Humanos, 17 de marzo de 2003.

<sup>818</sup> Artículo 49 de la primera convención de Ginebra; artículo 50 de la Segunda Convención de Ginebra; artículo 129 de la Tercera Convención de Ginebra; artículo 146 de la cuarta convención de Ginebra; artículo 85(1) del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra.

negación del derecho a un juicio regular y justo; y la toma de rehenes.<sup>819</sup> El sistema obligatorio de jurisdicción universal significa que, cualquier Estado tiene el deber y no solo el derecho, de “buscar a las personas acusadas de haber cometido, u ordenado cometer, una cualquiera de las infracciones graves, y deberá hacerlas comparecer ante los propios tribunales, sea cual fuere su nacionalidad. Podrá también, si lo prefiere, y según las disposiciones previstas en la propia legislación, entregarlas para que sean juzgadas por otra Parte Contratante interesada, si esta ha formulado cargos suficientes contra ellas”, de acuerdo con el artículo 146 del IV Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra.

La ratificación casi universal de los Convenios de Ginebra y la legislación promulgada por muchos Estados para su implementación, es evidencia de la práctica de los Estados y *opinio juris*, que permite concluir que la obligación de procesar o extraditar a personas respecto de las que se alegue que han cometido infracciones graves, es una norma consuetudinaria del derecho internacional.

La práctica internacional también ha evolucionado para establecer el deber de procesar y sancionar otros crímenes de guerra,<sup>820</sup> como, por ejemplo, las violaciones de la Convención de la Haya, sus Reglamentos y violaciones similares,<sup>821</sup> las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, y otras violaciones graves de las leyes y

---

<sup>819</sup> Ejemplos tomados del artículo 130 de la Tercera Convención de Ginebra y del artículo 147 de la Cuarta Convención de Ginebra.

<sup>820</sup> CICR, Estudio sobre el Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario, Norma 158 (Enjuiciamiento de crímenes de guerra).

<sup>821</sup> Artículo 6(b) del Estatuto del Tribunal Militar Internacional; CDI, principio VI(b) de los Principios de Derecho Internacional Reconocidos por el Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg y las sentencias de dicho tribunal, (1950), II *Anuario de la CDI*; CDI, artículo 20 del Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, (1996) II(2) *Anuario de la CDI*, artículo 3 del Estatuto del TPIY. El artículo 3 del Estatuto del TPIY ha sido interpretado por la Sala de Apelaciones para cubrir violaciones cometidas tanto en conflictos armados internacionales como en conflictos armados internos - véase: *Fiscalía contra Tadic*, Sala de Apelaciones, decisión del 2 de octubre de 1995, IT-94-1, párrafo 94. Véase también el preámbulo y el artículo 8 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

costumbres de la guerra cometidas en conflictos armados sin carácter internacional.<sup>822</sup>

### *Otras violaciones manifiestas de derechos humanos*

El concepto de violaciones manifiestas de derechos humanos es dinámico y evoluciona con el tiempo. Una característica de dichas violaciones es que son calificadas, frecuentemente, como crímenes bajo el derecho internacional. Por lo tanto, hay otras violaciones que acarrear el deber del Estado de procesar y sancionar; por ejemplo, la esclavitud,<sup>823</sup> la trata de personas,<sup>824</sup> la pornografía infantil<sup>825</sup> o actos violentos de discriminación racial.<sup>826</sup>

Es incuestionable que los Estados tienen la obligación de procesar y sancionar a los responsables –sean autores directos, partícipes o cómplices– de violaciones manifiestas de derechos humanos. Especialmente, a los autores de actos como la tortura y tratos o penas crueles, inhumanos

<sup>822</sup> *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua contra los Estados Unidos de América) (Méritos)*, (1986), Informes CIJ, párrafo 218; artículo 4 del Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda; *Fiscalía contra Tadic*, Sala de Apelaciones del TPIY, Decisión del 2 de octubre de 1995, IT-94-1, párrafo 134 (con numerosas referencias a la práctica de los Estados); *Fiscalía contra Delalic (Caso "Celibici")*, Sala de Apelaciones del TPIY, artículo 8(2)(c) y (e).

<sup>823</sup> *Siliadin contra Francia*, TEDH, 26 de julio de 2005, párrafo 89.

<sup>824</sup> Artículo 5 del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Véase también *Rantsev contra Chipre y Rusia*, TEDH, Sentencia del 7 de enero de 2010, párrafos 284-285.

<sup>825</sup> Artículos 3, 4 y 5 del Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.

<sup>826</sup> Artículo 4(a) de la CERD. Véase las Observaciones Finales del CERD sobre: Italia, UN Doc. CERD/C/304/Add.68 (1999), párrafos 9 y 14; Alemania, UN Doc. CERD/C/304/Add.115 (2001), párrafo 14(c); Francia, UN Doc. CERD/C/304/Add.91 (2000), párrafo 11; República Checa, UN Doc. CERD/C/63/CO/4 (2003), párrafo 15; Finlandia, UN Doc. CERD/C/63/CO/5 (2003), párrafo 9. Véase también: Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia, Recomendación general de política No. 7 sobre la Legislación nacional para combatir el racismo y la discriminación racial, 13 de diciembre de 2002, CRI (2003) 8, párrafos 5-7, 1-23 y 28; *Nachova y otros contra Bulgaria*, TEDH, 26 de febrero de 2004, párrafos 157 y 158; *Menson y otros contra el Reino Unido*, TEDH, No. 47916/99; Programa de Acción de la Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, párrafos 84-89.

o degradantes; ejecuciones extrajudiciales; desapariciones forzadas; crímenes de lesa humanidad; genocidio y crímenes de guerra.

## **8.2. Derechos de las víctimas, familiares y testigos en procesos penales**

El enjuiciamiento y la sanción constituyen medidas de reparación para las víctimas, y solo podrán cumplir esa función restitutiva si las víctimas no son tratadas como objetos sino como sujetos en el proceso. Esto ha sido cada vez más reconocido, y el derecho internacional ha empezado a precisar con detalle los requisitos de los procesos penales para proteger los derechos y los intereses de las víctimas, así como de los testigos.<sup>827</sup>

Muchos de los requisitos que un proceso penal debe reunir, según el derecho internacional, se pueden derivar de estándares relativos a la investigación establecidos por órganos internacionales (como se describió anteriormente), y de los principios de un juicio justo.<sup>828</sup> Esto se debe al hecho de que la investigación es la primera etapa de un enjuiciamiento, de modo que los órganos internacionales, frente a la omisión de los Estados de investigar o enjuiciar, se concentran en las modalidades de lo primero.

Numerosas normas internacionales relativas a las víctimas de los delitos se aplican a las víctimas de las graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, pues estas violaciones generalmente constituyen delitos. La Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder (adoptada por la Asamblea General en 1985), incluye expresamente en la

---

<sup>827</sup> La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha enfatizado también la importancia de la participación y la protección de las víctimas y los testigos y sus representantes. Véase, por ejemplo, las resoluciones: 2003/72 (impunidad), párrafo 8; 2003/38 (desapariciones forzadas o involuntarias), párrafo 4(c).

<sup>828</sup> Véase la sección 3.2 del capítulo 3.

definición de víctimas de los delitos a las víctimas del abuso de poder.<sup>829</sup> Además de estos principios, otros principios como la Decisión Marco del Consejo de la Unión Europea relativa al Estatuto de la Víctima en el Proceso Penal<sup>830</sup> y la Recomendación sobre la posición de las víctimas en el derecho penal y el procedimiento penal del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 1985, se aplican en los respectivos Estados miembros.<sup>831</sup> Finalmente, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional dispone la creación de una Dependencia de Víctimas y Testigos dentro de la Secretaría.<sup>832</sup> Las Normas de procedimiento y prueba contienen otras medidas que se deben adoptar para proteger a las víctimas y a los testigos.

Sin citar todas las medidas que estos instrumentos establecen, se pueden resumir en que:

- Se debe garantizar la seguridad y el derecho a la privacidad de las víctimas y los testigos, especialmente contra malos tratos, intimidación o

---

<sup>829</sup> Artículo 1 de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder.

<sup>830</sup> Unión Europea, Decisión marco del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, 2001/220/JHA, págs. 0001-0004. En virtud del artículo 34(2)(b) del Tratado de la Unión Europea, las Decisiones marco son vinculantes para los Estados Miembros en cuanto a los resultados a lograr, pero dejan a las autoridades nacionales la elección de la forma y los métodos y no tienen ningún efecto directo, es decir, los beneficiarios no pueden basarse en sus disposiciones directamente.

<sup>831</sup> Recomendación No. R(85)11 (1985) relativa a la posición de la víctima en el marco el derecho penal y el proceso penal.

<sup>832</sup> Artículo 43(6) del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

represalias.<sup>833</sup> Las mujeres y los niños deben ser especialmente protegidos.<sup>834</sup>

- Se debe respetar la dignidad y minimizar los inconvenientes al manejar los casos.<sup>835</sup>
- Las víctimas deben poder defender sus intereses, ser oídas en los procesos y presentar pruebas, sin menoscabar los derechos del acusado.<sup>836</sup> Deben tener una amplia participación jurídica, por ejemplo, como parte civil, para defender sus intereses.<sup>837</sup> Tienen derecho a recibir información sobre sus derechos, así como sobre la conducta y el resultado

<sup>833</sup> Artículo 13(3) y (5) de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas; artículo 6(d) Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de crímenes y abuso de poder; artículo 13 de la CAT; principio 15 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales; principio 3(b) de los Principios de las Naciones Unidas sobre la investigación de la tortura; Principio 12(d) de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones; artículo 8 de la Decisión Marco del Consejo de Europa, del 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal, 2001/220/JHA; Recomendación del CdE No. R(85)11 (1985) sobre la posición de la víctima en el marco del derecho penal y del proceso penal, F.15.

<sup>834</sup> Artículo 2 de la Declaración de los Derechos del Niño; artículos 3(1), 19 y 39 de la CDN; artículo 8 del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, complementando la Convención de las Naciones Unidas contra el crimen organizado transnacional; artículo 5(b) de la CEDAW.

<sup>835</sup> Principio 10(b) y 12(b) de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones; artículo 4 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de crímenes y abuso de poder; artículo 2 de la Decisión Marco del CdE del 15 de marzo de 2001 sobre la posición de las víctimas en el marco de procesos penales, Diario Oficial L 082 (2001); Recomendación del CdE No. R(85)11 (1985) sobre la posición de la víctima en el marco del derecho penal y del proceso penal, I.C.8.

<sup>836</sup> Artículo 6(2) del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional; artículo 6(b) de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de crímenes y abuso de poder; artículo 3 de la Decisión Marco del CdE del 15 de marzo de 2001 sobre la posición de las víctimas en el marco de procesos penales, Diario Oficial L 082 (2001); Recomendación del CdE No. R(85)11 (1985) sobre la posición de la víctima en el marco del derecho penal y del proceso penal, I.D.

<sup>837</sup> Principio 19 del Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005).

de los procedimientos.<sup>838</sup> Y deben tener un recurso contra las decisiones encaminadas a cesar el caso.<sup>839</sup>

- Las víctimas deben poder solicitar reparación mediante procedimientos simples y accesibles.<sup>840</sup> Los procedimientos deben conducirse sin demora.<sup>841</sup>
- Las víctimas deben tener acceso a asesoría legal y consejo psicológico, así como a ayuda legal y servicios de traducción cuando sea necesario.<sup>842</sup>
- Se debe capacitar al personal policial y judicial para que garanticen el respeto de los derechos de las víctimas, sus familiares y los testigos.

## Resumen

La experiencia ha demostrado que la necesidad de justicia de las víctimas de violaciones de los derechos humanos es una parte fundamental y necesaria de la reparación. Es una manera de demostrar que otras formas de reparación, como la

<sup>838</sup> Artículos 4 y 6(a) de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de crímenes y abuso de poder; principio 12(a) de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones; Recomendación del CdE No. R(85)11 (1985) sobre la posición de la víctima en el marco del derecho penal y del proceso penal, I.D.9.

<sup>839</sup> Artículo 6(b) de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de crímenes y abuso de poder; artículo 4 de la Decisión Marco del CdE del 15 de marzo de 2001 sobre la posición de las víctimas en el marco de procesos penales, Diario Oficial L 082 (2001); Recomendación del CdE No. R(85)11 (1985) sobre la posición de la víctima en el marco del derecho penal y del proceso penal, I.B.6; *Hugh Jordan contra el Reino Unido*, TEDH, Sentencia del 4 de mayo de 2001, Informes 2001-III, párrafo 122.

<sup>840</sup> Artículos 5 y 6 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de crímenes y abuso de poder; principio 12(d) de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones.

<sup>841</sup> Artículo 6(e) de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de crímenes y abuso de poder.

<sup>842</sup> Principio 12(c) de los Principios de las Naciones Unidas relativos a las reparaciones; artículos 14 y 17 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de crímenes y abuso de poder; artículos 6 y 7 de la Decisión Marco del CdE del 15 de marzo de 2001 sobre la posición de las víctimas en el marco de procesos penales, Diario Oficial L 082 (2001); Recomendación del CdE No. R(85)11 (1985) sobre la posición de la víctima en el marco del derecho penal y del proceso penal, I.A.2.

indemnización, no se otorgan simplemente como medidas simbólicas de arrepentimiento, sino que hay una disposición genuina de prohibir y erradicar las violaciones de los derechos humanos en una sociedad. La importancia elemental de esta obligación positiva de los Estados es ilustrada por el hecho de que, si bien está explícitamente consagrada solo en algunos tratados, todos los órganos de derechos humanos son unánimes en reconocer que dimana directamente de las obligaciones internacionales de los Estados.

En las décadas pasadas, los órganos internacionales han interpretado y perfeccionado su jurisprudencia sobre el deber estatal de enjuiciar y sancionar. En primer lugar, han dejado claro que, en algunas violaciones manifiestas de derechos humanos, las sanciones disciplinarias no son suficientes y se necesitan sanciones penales. Asimismo, los órganos internacionales han desarrollado los derechos de las víctimas y los testigos, reconociendo cada vez más, que su participación genuina es parte esencial de la justicia y del proceso de reparación.

Si bien existe cierta controversia sobre las posibles excepciones a la responsabilidad penal por violaciones manifiestas de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, es indudable que el principio de responsabilidad penal como tal está firmemente consagrado en el derecho internacional. Esto debe tenerse en cuenta al analizar las cuestiones de amnistía y prescripción que se abordan en el siguiente capítulo.

## **9. Obstáculos para el procesamiento y la sanción: jurisdicción de tribunales militares; amnistías; prescripción**

*Sin embargo, la justicia es un concepto más rico, más sutil. Encierra en sí nociones punitivas, sin duda, pero también alberga en su esencia la creencia de que hay tanta redención en el proceso de justicia cuanto la hay en la decisión de la causa. Revindica la verdad sobre la mentira y el engaño. [...] El abandono –incluso la postergación– del proceso de justicia es una afrenta para quienes obedecen la ley y una traición a los que recurren a ella en busca de protección; es un llamado al uso de la fuerza en venganza y, por lo tanto, fractura la paz.<sup>843</sup>*

Actualmente, si bien el deber de juzgar y sancionar las violaciones graves de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, es una norma firmemente consagrada en el derecho internacional consuetudinario, los Estados encuentran numerosos obstáculos para implementar este deber. Algunos de los obstáculos que impiden llevar ante la justicia a los autores de las violaciones de los derechos humanos, han sido abordados por la práctica y la jurisprudencia internacionales: juicios ante tribunales militares, que sirven de escudo protector para los miembros de las fuerzas armadas respecto de su responsabilidad penal; concesión de amnistías para las violaciones manifiestas de derechos humanos; y prescripciones de crímenes bajo el derecho internacional.

Como se mencionó en el capítulo anterior, estos obstáculos pueden llevar a situaciones de impunidad, que violan la obligación del Estado de enjuiciar y sancionar a los responsables de las violaciones manifiestas de derechos humanos, así como el derecho a la justicia de las víctimas. La impunidad, en palabras de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “propicia la

---

<sup>843</sup> Declaraciones de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Louise Arbour, en la apertura del 61<sup>ro</sup> periodo de sesiones de la Comisión de Derechos Humanos, 14 de marzo de 2005.

repetición crónica de las violaciones de derechos humanos y la total indefensión de las víctimas y de sus familiares”.<sup>844</sup> Además, constituye un obstáculo al derecho a la reparación que corresponde a las víctimas. El Relator Especial sobre el derecho a la reparación, ha manifestado que “cuando las autoridades del Estado renuncian a investigar los hechos y a determinar las responsabilidades penales, resulta muy difícil para las víctimas o sus familiares emprender acciones legales eficaces con el fin de obtener una reparación equitativa y adecuada”.<sup>845</sup>

### **9.1. Impunidad en los juicios ante tribunales militares**

La experiencia ha demostrado que las decisiones judiciales sobre las violaciones manifiestas de derechos humanos que dictan los tribunales militares frecuentemente conducen a la impunidad en esos casos, a la negación del derecho a interponer un recurso efectivo (que permita sobre todo el enjuiciamiento y la sanción de los responsables), y a la negación de una reparación para las víctimas. Este fenómeno recurrente ha llevado a los órganos internacionales, a sostener que las violaciones manifiestas de derechos humanos deben ser de competencia de la jurisdicción penal ordinaria y no de los tribunales militares.

En lo que respecta a las normas internacionales, la obligación de juzgar y sancionar las violaciones manifiestas de derechos humanos en tribunales civiles, se encuentra en los instrumentos internacionales sobre desaparición forzada, como el artículo 16(2) de la Declaración sobre la protección de todas las Personas contra las desapariciones forzadas y el artículo IX de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.<sup>846</sup>

---

<sup>844</sup> *Caso de la Panel Blanca contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 8 de marzo de 1998, Serie C No. 37, párrafo 173; *Caso Bámaca Velásquez contra Guatemala*, Corte IDH, Sentencia del 25 de noviembre de 2000, Serie C No. 79, párrafo 211.

<sup>845</sup> Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/8 (1993), párrafos 126-127.

<sup>846</sup> Véase también la Resolución de la Comisión de Derechos Humanos 1994/39, párrafo 21.

### Sistema de Naciones Unidas

En su Resolución sobre las *Fuerzas de defensa civil*, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas recomendó que “los delitos que impliquen violaciones de derechos humanos por esas fuerzas estarán sujetos a la jurisdicción de los tribunales civiles”.<sup>847</sup> En sus resoluciones sobre *Guinea Ecuatorial*, la Comisión también recomendó que la competencia de los tribunales militares debía limitarse al juzgamiento de los delitos estrictamente militares cometidos por el personal militar, y debía excluir los delitos cometidos contra la población civil.<sup>848</sup>

Numerosos expertos de la Comisión de Derechos Humanos se pronunciaron en contra de que los tribunales militares juzgaran al personal militar en los casos de supuestas violaciones manifiestas de derechos humanos. Así, lo han hecho el Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias;<sup>849</sup> el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura;<sup>850</sup> el Relator Especial sobre la independencia de magistrados y abogados;<sup>851</sup> el Representante Especial sobre la cuestión de los defensores de los derechos humanos;<sup>852</sup> el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala;<sup>853</sup> el Relator Especial sobre la situación de los

---

<sup>847</sup> Resoluciones 1994/67, párrafo 2(f) y 1994/39, párrafo 21, de la Comisión de Derechos Humanos.

<sup>848</sup> Resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos: 1998/71, párrafo 9(a); 1999/19, párrafo 8(a); 2000/19, párrafo 2(e) y 2001/22, párrafo 2(e).

<sup>849</sup> Resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos: 2000/3, párrafo 89; 2001/9, párrafo 62; 1998/68, párrafo V.B.3.

<sup>850</sup> Informes del Relator Especial sobre las ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias: UN Doc. E/CN.4/2002/76 (2001), Anexo I, Recomendación (j); UN Doc. E/CN.4/2003/68 (2002), párrafo 26(k).

<sup>851</sup> Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, UN Doc. E/CN.4/1998/39/Ad.2 (1998), párrafo 7.

<sup>852</sup> Informes del Representante Especial sobre la cuestión de los defensores de los derechos humanos: UN Doc. A/57/61 (2001), párrafo 47; UN Doc. E/CN.4/2002/106Add.2 (2002), párrafos 183 y 184.

<sup>853</sup> Informes del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala: UN Doc. E/CN.4/1996/15 (1995), párrafo 129; UN Doc. E/CN.4/1997/90 (1997), párrafo 23.

derechos humanos en Guinea Ecuatorial;<sup>854</sup> el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias;<sup>855</sup> y el Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias.<sup>856</sup> El Relator Especial de la Subcomisión sobre la cuestión de la impunidad<sup>857</sup> y el Experto sobre la administración de justicia por tribunales militares,<sup>858</sup> también han recomendado que las violaciones manifiestas de derechos humanos no sean de competencia de los tribunales militares; y la Subcomisión ha instado a que los Estados investiguen, procesen y sancionen en tribunales civiles, a los autores de crímenes contra defensores de derechos humanos.<sup>859</sup>

En muchas de sus observaciones finales a los países, el Comité de Derechos Humanos ha recomendado que no se juzguen las violaciones manifiestas de derechos humanos ante tribunales

---

<sup>854</sup> Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en Guinea Ecuatorial, UN Doc. E/CN.4/2000/40 (2000), párrafo 71.

<sup>855</sup> Informe del Grupo de trabajo sobre Desapariciones Forzadas e Involuntarias, UN Doc. E/CN.4/1994/26 (1993), párrafo 45(i).

<sup>856</sup> Informes del Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias: UN Doc. E/CN.4/2002/77/Add.2 (2002), párrafo 77; UN Doc. E/CN.4/1999/63 (1998), párrafos 49, 80(b).

<sup>857</sup> Principio 29 del Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005).

<sup>858</sup> Principio 9 del Proyecto de principios sobre la administración de justicia por los tribunales militares, UN Doc. E/CN.4/2006/58 (2006).

<sup>859</sup> Resoluciones de la Subcomisión de la Comisión de Derechos Humanos: 1998/3, párrafo 3; 1999/3, párrafo 4.

militares, sino ante tribunales civiles.<sup>860</sup> El Comité contra la Tortura, ha formulado recomendaciones en términos similares.<sup>861</sup>

### Sistemas regionales

La Corte y la Comisión Interamericanas han rechazado enérgicamente que se juzgen las violaciones manifiestas de derechos humanos ante tribunales militares, y han considerado que esta práctica es una de las causas principales de impunidad. En el caso de *Durand y Ugarte*, la Corte sostuvo que:

“En un Estado democrático de Derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y sólo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar”.<sup>862</sup>

---

<sup>860</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Colombia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.2 (1992), párrafos 5 y 6; Colombia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.76 (1997), párrafos 18 y 34; Venezuela, UN Doc. CCPR/C/79/Add.13 (1992), párrafo 7; Croacia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.15 (1992), párrafo 362; Brasil, UN Doc. CCPR/C/79/Add.66 (1996), párrafo 10; Líbano, UN Doc. CCPR/C/79/Add.78 (1997), párrafo 14; Chile, UN Doc. CCPR/C/79/Add.104 (1999), párrafo 9; República Dominicana, UN Doc. CCPR/CO/71/DOM (2001), párrafo 10; Guatemala, UN Doc. CCPR/CO/72/GTM (2001), párrafos 10 y 20; Bolivia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.74 (1997), párrafo 11; El Salvador, UN Doc. CCPR/C/79/Add.34 (1994), párrafo 5; Ecuador, UN Doc. CCPR/C/79/Add.92 (1998), párrafo 7; Egipto, UN Doc. CCPR/C/79/Add.23 (1993), párrafo 9; Chile, UN Doc. CCPR/C/79/Add.104 (1999), párrafo 9; Líbano, UN Doc. CCPR/C/79/Add.78 (1997), párrafo 14; Polonia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.110 (1999), párrafo 21; Camerún, UN Doc. CCPR/C/79/Add.116 (1999), párrafo 21; Marruecos, UN Doc. A/47/40 (1991), párrafo 57; Siria, UN Doc. CCPR/CO/71/SYR (2001), párrafo 17; Federación Rusa, UN Doc. CCPR/C/79/Add.54 (1995), párrafo 25; Eslovaquia, UN Doc. CCPR/C/79/Add.79 (1997), párrafo 20; Uzbekistán, UN Doc. CCPR/CO/71/UZB (2001), párrafo 15.

<sup>861</sup> Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre: Perú, UN Doc. A/51/44 (1996), párrafos 4 y 5; Colombia, UN Doc. CAT/C/CR/31/1 (2004), párrafo 9(d)(ii) y (iii).

<sup>862</sup> *Caso Durand y Ugarte contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 16 de agosto de 2000, Serie C No. 68, párrafo 117.

La Corte Interamericana determinó que el uso desproporcionado de la fuerza de los militares no podía ser considerado delito militar, sino delito común, de modo que la investigación y la sanción debía recaer en la justicia ordinaria.<sup>863</sup> La Corte ha reiterado esta opinión en otros casos relativos a las violaciones manifiestas de derechos humanos.<sup>864</sup> La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha seguido el mismo argumento funcional que restringe esencialmente la competencia de los tribunales militares a delitos relacionados con el servicio, y excluye de esta definición a las violaciones manifiestas de derechos humanos. La Comisión recomendó que “los Estados miembros adopten de conformidad con el artículo 2 de la Convención, las medidas de derecho interno que sean necesarias para limitar la competencia y jurisdicción de los tribunales militares solamente a aquellos delitos que tengan exclusivo carácter militar, y en ningún caso se permita el juzgamiento de actos violatorios de los derechos humanos en cortes militares”.<sup>865</sup>

La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, ha establecido de manera similar que “el único propósito de los Tribunales Militares es de conocer de delitos que tengan exclusivo carácter militar cometidos por personal militar”.<sup>866</sup>

En resumen, la competencia de la justicia militar debería definirse según un criterio funcional. Los tribunales militares deben tener competencia sobre los delitos de naturaleza militar cometidos por el personal militar. Las violaciones manifiestas de derechos humanos jamás deberían considerarse como delitos de

---

<sup>863</sup> Ibid., párrafo 118.

<sup>864</sup> *Caso Castillo Petruzzi contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 30 de mayo de 1999, Serie C No. 52, párrafos 127-130; *Caso Cantoral Benavides contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 18 de agosto de 2000, Serie C No. 69, párrafo 75.

<sup>865</sup> CIDH, Informes Anuales: 1992-1993, OEA/Ser.L/V/II.83, doc. 14, corr. 1 (1993), capítulo V, párrafo VII.6 1986-1987, OAE/Ser.L/V/II.71, doc. 9, rev. 1 (1987), capítulo IV(b); 1993, OEA/Ser.L/V/II.85, Doc. 8, rev. (1994), capítulo V, en el párrafo IV, recomendaciones finales.

<sup>866</sup> ComADHP, Principios y directrices sobre el derecho a un juicio justo y asistencia letrada gratuita en África, principio L(a).

naturaleza militar y, por lo tanto, en principio, no deberían ser juzgados por tribunales militares.

## 9.2. Amnistías

La amnistía y las medidas similares que exoneran de responsabilidad a los autores de las violaciones manifiestas de derechos humanos, pueden originar situaciones de impunidad estructural, especialmente después de conflictos armados. La práctica internacional ha rechazado progresivamente la amnistía en el caso de las violaciones manifiestas de derechos humanos.

### Instrumentos internacionales

Se prohibió la amnistía para los delitos cometidos durante el régimen nazi en Alemania, debido a la gravedad y a la escala sin precedentes de los delitos. Así, el artículo II(5) de la Ley N°10 del Consejo Aliado de Control (Sanción de personas culpables de crímenes de guerra, crímenes contra la paz y de crímenes de lesa humanidad, del 20 de diciembre de 1945) estipuló que: “en todo juicio o proceso entablado por un crimen como los antes mencionados, el acusado no tendrá derecho a los beneficios de prescripción con respecto al periodo comprendido entre el 30 de enero de 1933 y el 1 de julio de 1945, ni se admitirá ninguna inmunidad, indulto o amnistía concedidos durante el régimen nazi como un impedimento legal a un juicio o sanción”.

Aunque con alguna frecuencia se ha interpretado el alcance de esta prohibición de manera limitada, restringiéndolo a una medida excepcional para los crímenes cometidos durante la Segunda Guerra Mundial, y no como una norma del derecho internacional general, esta prohibición fue posteriormente recogida en algunos instrumentos normativos de las Naciones Unidas. En lo que se refiere a las violaciones de los derechos humanos, se puede hallar en algunos textos declarativos, como en el artículo 60 de la Declaración y Programa de Acción de Viena,

en el artículo 18 de la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas o en el principio 19 de los Principios de las Naciones Unidas sobre las ejecuciones extralegales.<sup>867</sup>

### Órganos de tratados de las Naciones Unidas

Cada vez más, el derecho internacional reconoce el peligro de que la amnistía general, a menudo auto concedida, perpetúe la impunidad por las violaciones manifiestas de derechos humanos. Los organismos internacionales de derechos humanos han establecido, en repetidas ocasiones, que las amnistías contravienen los derechos a la justicia y a la reparación de las víctimas de violaciones manifiestas de derechos humanos, así como la obligación internacional de los Estados de enjuiciar y castigar a los autores.

### *Órganos de tratados de las Naciones Unidas*

El Comité de Derechos Humanos afirmó, en su Observación General No. 20 relativa a la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, que "las amnistías son generalmente incompatibles con la obligación de los Estados de investigar tales actos, de garantizar que no se cometan tales actos dentro de su jurisdicción y de velar por que no se realicen tales actos en el futuro".<sup>868</sup> Además, el Comité ha sostenido, en sus observaciones a los informes de los Estados partes y en casos individuales, que considera que las leyes de amnistía respecto de violaciones manifiestas de derechos humanos son incompatibles con el Pacto.<sup>869</sup>

---

<sup>867</sup> Principio 19 de los Principios de las Naciones Unidas sobre ejecuciones extrajudiciales, que se refiere implícitamente a la amnistía al hablar de 'inmunidad'.

<sup>868</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 20 sobre el artículo 7, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 (1992), párrafo 15.

<sup>869</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: Uruguay, UN Doc. CCPR/C/79/Add.19 (1993), párrafo 7; Chile, UN Doc. CCPR/C/79/Add.104 (1999), párrafo 7; Líbano, UN Doc. CCPR/C/79/Add.78 (1997), párrafo 12; El Salvador, UN Doc. CCPR/C/79/Add.34 (1994), párrafo 7; Haití, UN Doc. A/50/40 (1995), párrafos 224-241, en 230; Perú, UN Doc. CCPR/CO/70/PER (2000), párrafo 9; Francia, UN

Asimismo, el Comité ha rechazado el otorgamiento de amnistía para violaciones de los derechos humanos cometidas durante conflictos armados, incluidos conflictos armados internos. Así, en sus observaciones finales a El Salvador, República Democrática del Congo, Yemen, Croacia y Líbano, el Comité ha mencionado que la amnistía es incompatible con el PIDCP,<sup>870</sup> y ha rechazado claramente el argumento de que la amnistía podía propiciar la paz y la estabilidad democrática después de un conflicto armado, cuando consagra la impunidad de los responsables de las violaciones.

Además, el Comité contra la Tortura ha recomendado que los Estados "garanticen que las leyes de amnistía no se apliquen a casos de tortura".<sup>871</sup> El Comité ha recomendado en repetidas ocasiones: "a fin de que los autores de torturas no gocen de impunidad, el Estado Parte vele por que se proceda a una investigación y, cuando corresponda, al enjuiciamiento de las personas acusadas de haber cometido el delito de tortura y garantice que la tortura quede excluida del alcance de las leyes de amnistía".<sup>872</sup>

---

Doc. CCPR/C/79/Add.80 (1997), párrafo 13; Argentina, UN Doc. CCPR/C/79/Add.46 (1995), párrafo 146, y UN Doc. CCPR/CO/70/ARG (2000), párrafo 9; Croacia, UN Doc. CCPR/CO/71/HRV (2001), párrafo 11; Guatemala, UN Doc. CCPR/CO/72/GTM (2001), párrafo 12. Véase también las Comunicaciones del Comité de Derechos Humanos en: *Hugo Rodríguez contra Uruguay*, UN Doc. CCPR/C/51/D/322/1988 (1994), párrafo 12.4 [tortura]; *Celis Laureano contra Perú*, UN Doc. CCPR/C/56/D/540/1993 (1996), párrafo 10 [desapariciones].

<sup>870</sup> Observaciones Finales del Comité de Derechos Humanos sobre: El Salvador, UN Doc. CCPR/C/79/Add.34 (1994), párrafo 7; Yemen, UN Doc. A/50/40 (1995), párrafos 242-265, párrafo 252; Líbano, UN Doc. CCPR/C/79/Add.78 (1997), párrafo 12; República Democrática del Congo, UN Doc. CCPR/C/79/Add.118 (2000), párrafo 12; Croacia, UN Doc. CCPR/CO/71/HRV (2001), párrafo 11; Colombia, UN Doc. CCPR/CO/80/COL (2004), párrafo 8.

<sup>871</sup> Observaciones Finales del Comité contra la Tortura sobre: Senegal, UN Doc. A/51/44 (1996), párrafos 102-119, párrafo 117; Perú, UN Doc. A/55/44 (1999), párrafos 56-63, párrafo 61; Azerbaiyán, UN Doc. A/55/44 (1999), párrafos 64-69, párrafo 69; Kirguistán, UN Doc. A/55/44 (1999), párrafos 70-75, párrafo 74(e); Croacia, UN Doc. A/54/44 (1998), párrafos 61-71, párrafo 75(c).

<sup>872</sup> *O.R., M.M. y M.S. contra Argentina*, Comunicaciones del Comité contra la Tortura 1/1988, 2/1988 y 3/1988, UN Doc. A/45/44(Supp) (1990), pág. 111, párrafo 9, donde el Comité consideró que las leyes de amnistía eran incompatibles con el espíritu de la Convención. Véase también las Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura sobre: Azerbaiyán, UN Doc. A/55/44 (1999), párrafos 64-69, en 69(c);

En su Observación General No. 2, el Comité contra la Tortura resaltó que las “amnistías u otros obstáculos que impiden enjuiciar y castigar con prontitud e imparcialidad a los autores de actos de tortura o malos tratos, o ponen de manifiesto una falta de voluntad al respecto, infringen el carácter imperativo de la prohibición”.<sup>873</sup> Adicionalmente, en su Observación General No. 3, el Comité confirmó que “la amnistía en casos de tortura o malos tratos opone obstáculos inadmisibles a la víctima en su intento de obtener reparación y contribuye a un clima de impunidad. El Comité, por lo tanto, exhorta a los Estados partes a que eliminen la amnistía en los casos de tortura o malos tratos”.<sup>874</sup>

Por otro lado, respecto de los recursos que se deben proveer, el Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer ha recomendado a los Estados partes que “rechacen las amnistías por las violaciones de los derechos humanos basadas en el género, como la violencia sexual contra la mujer y rechacen la prescripción respecto de los enjuiciamientos de esas violaciones de los derechos humanos”.<sup>875</sup>

### *Órganos de la Carta de las Naciones Unidas*

La Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos<sup>876</sup> jugó un papel pionero con respecto a las amnistías. En 1981, la Subcomisión exhortó a los Estados a abstenerse de adoptar medidas legales, como las leyes de amnistía, que

---

Kirguistán, UN Doc. A/55/44 (1999), párrafos 70-75, párrafo 75(c); Senegal, UN Doc. A/51/44 (1996), párrafos 102-119, en párrafos 112 y 117; Perú, UN Doc. A/55/44 (1999), párrafos 56-63, párrafo 61(d); Croacia, UN Doc. A/54/44 (1999), párrafos 61-71, párrafo 66; Chile, UN Doc. CAT/C/CR/32/5 (2004), párrafo 7(b).

<sup>873</sup> Comité contra la Tortura, Observación General No. 3 sobre la implementación del artículo 2 por los Estados miembros, UN Doc. CAT/C/GC/3 (2008), párrafo 5.

<sup>874</sup> Comité contra la Tortura, Observación General No. 3 sobre la implementación del artículo 14 por los Estados miembros, UN Doc. CAT/C/GC/3 (2012), párrafo 41.

<sup>875</sup> Comité CEDAW, Recomendación general sobre el acceso de las mujeres a la justicia, UN Doc. CEDAW/C/GC/33 (2015), párrafo 19(f). Véase también, Comité CEDAW, Recomendación General No. 30 sobre las mujeres en la prevención de conflictos y en situaciones de conflicto y posteriores a conflictos, UN Doc. CEDAW/C/GC/30 (2013).

<sup>876</sup> Anteriormente la Subcomisión de Prevención de la Discriminación y Protección de las Minorías de la Comisión de Derechos Humanos.

impidieran investigar las desapariciones forzadas.<sup>877</sup> En 1985, la Subcomisión nombró a un Relator Especial sobre amnistías.<sup>878</sup>

La Comisión de Derechos Humanos ha recomendado reiteradamente en sus Resoluciones sobre impunidad, que “no debería concederse la amnistía a quienes cometan violaciones del derecho humanitario internacional y de la normativa de derechos humanos que constituyan delitos graves e insta a los Estados a que actúen respetando las obligaciones que les corresponden conforme al derecho internacional”.<sup>879</sup>

El Relator Especial sobre la cuestión de la tortura ha recomendado que “deberían derogarse las disposiciones jurídicas, como amnistías (incluidas las leyes promulgadas en nombre de la reconciliación nacional o de la consolidación de la democracia y la paz), legislación sobre inmunidades, etc., que eximan de responsabilidad criminal a los torturadores”.<sup>880</sup> El Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, ha criticado las leyes de amnistía del Perú por violar el PIDCP.<sup>881</sup> El Relator Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias y arbitrarias, ha advertido que “la impunidad también puede originarse en leyes de amnistía que se aprueban para favorecer la estabilidad política y la reconciliación nacional”,<sup>882</sup> y ha indicado que “no debe ni puede haber impunidad para las violaciones graves de los derechos humanos, especialmente del derecho a la vida, independientemente de la condición o la posición pasada o presente del presunto autor”.<sup>883</sup>

---

<sup>877</sup> Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, resolución 15 (XXXIV) (1981).

<sup>878</sup> Estudio sobre las leyes de amnistía y su función en la salvaguarda y la promoción de los derechos humanos, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1985/16/Rev.1 (1985).

<sup>879</sup> Comisión de Derechos Humanos, Resolución 2003/72, párrafo 2 y resolución 2002/79, párrafo 2.

<sup>880</sup> Véase el Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura: UN Doc. E/CN.4/2003/68 (2002), párrafo 26(k), reiterado en su informe, UN Doc. E/Cn.4/2004/56 (2003), párrafo 40.

<sup>881</sup> Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados en su misión a Perú, UN Doc. E/CN.4/1998/39/Add.1 (1998).

<sup>882</sup> Informe de la Relatora Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, UN Doc. A/57/138 (2002), párrafo 23.

<sup>883</sup> Informe provisional del Informe de la Relatora Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, UN Doc. A/55/288 (2000), párrafo 48.

Los Principios actualizados de las Naciones Unidas sobre la impunidad, estipulan que las amnistías, "incluso cuando tenga[n] por finalidad crear condiciones propicias para alcanzar un acuerdo de paz o favorecer la reconciliación nacional", no deberían beneficiar a los autores de delitos graves conforme al derecho internacional.<sup>884</sup>

### Práctica reciente de las Naciones Unidas sobre amnistía por violaciones de derechos humanos en acuerdos de paz

Si bien en oportunidades anteriores el Consejo de Seguridad y la Asamblea General de las Naciones Unidas no criticaron la amnistía en todos los casos,<sup>885</sup> las políticas recientes de las Naciones Unidas han mostrado un cambio claro en la actitud hacia la amnistía, no solo en el caso de las violaciones del derecho humanitario, sino también en el caso de las violaciones de los derechos humanos. Los siguientes ejemplos ilustran claramente este cambio en la política.

Los Acuerdos de Paz de Guatemala de 1996, que se celebraron con la asistencia de las Naciones Unidas, excluyeron de la amnistía "aquellos delitos que son imprescriptibles o que no admiten la extinción de la responsabilidad penal, de acuerdo al derecho interno o a los tratados internacionales ratificados o suscritos por Guatemala."<sup>886</sup> *La Ley de Reconciliación Nacional de*

---

<sup>884</sup> Principio 24 (encabezado y párrafo (a)) del Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005).

<sup>885</sup> Véase la Declaración del Presidente del Consejo de Seguridad del 15 de julio de 1993, UN Doc. S/26633 (1993), que aprobó la amnistía concertada en el Acuerdo de la Isla Gobernadores para Haití en 1993. Véase también la Resolución 42/137 de la Asamblea General (1987), donde la Asamblea General no se pronuncia sobre la ley de amnistía; la Resolución 43/24 (1988) sobre la situación en América Central, en la que la Asamblea General respaldó el "acuerdo sobre procedimientos para establecer la paz firme y duradera en América Central" celebrado entre el Gobierno de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua, donde los presidentes acordaron adoptar amnistías.

<sup>886</sup> Acuerdo sobre bases para la incorporación de la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca a la legalidad, UN Doc. A751/776 (1997) y UN Doc. S/1997/51 (1997), Anexo II, párrafos 17 *et seq.*

diciembre de 1996, excluyó del campo de aplicación de la amnistía “los delitos de genocidio, tortura y desaparición forzada, así como aquellos delitos que sean imprescriptibles o que no admitan la extinción de responsabilidad penal, de conformidad con el derecho interno o los tratados internacionales ratificados por Guatemala”.<sup>887</sup>

En 1999, el acuerdo de alto al fuego de Lusaka, celebrado bajo los auspicios de las Naciones Unidas, estipuló que las partes “junto con las Naciones Unidas” crearán las condiciones propicias para el arresto y el enjuiciamiento de los ‘autores de asesinatos masivos’, de ‘crímenes de lesa humanidad’ y de otros ‘crímenes de guerra’. Si bien reconoce la posibilidad de conceder amnistía y asilo político, excluye de dichas excepciones a los ‘autores de genocidio’.<sup>888</sup>

El artículo 10 del Estatuto de la Corte Especial de Sierra Leona estipula que ninguna amnistía puede impedir el enjuiciamiento de crímenes bajo su jurisdicción, es decir, crímenes de lesa humanidad, violaciones al artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y al Protocolo II Adicional, y otras infracciones graves al derecho internacional humanitario.<sup>889</sup> Dicho Estatuto fue establecido por un Acuerdo celebrado entre las Naciones Unidas y el gobierno de Sierra Leona, de conformidad con la resolución del Consejo de Seguridad 1315 (2000) del 14 de agosto de 2000.<sup>890</sup> El Acuerdo tiene primacía sobre el indulto y la amnistía contempladas en el Acuerdo de Paz de Lomé<sup>891</sup> que el Representante del Secretario General de las Naciones Unidas firmó anexando una declaración, según la cual, las disposiciones de amnistía del Acuerdo “no se aplicarán a los crímenes internacionales de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra ni otras violaciones graves del derecho

---

<sup>887</sup> Decreto número 145-1996, Ley de reconciliación nacional, 28 de diciembre de 1996, artículo 8.

<sup>888</sup> Acuerdo de alto al fuego de Lusaka del 10 de julio de 1999, UN Doc. S/1999/815 (1999), anexo A, capítulos 9.1 y 9.2.

<sup>889</sup> Estatuto del Tribunal Especial para Sierra Leona.

<sup>890</sup> Resolución 1315 (2000) del Consejo de Seguridad.

<sup>891</sup> Acuerdo de Paz entre el Gobierno de Sierra Leona y el Frente Unido Revolucionario de Sierra Leona del 7 de julio de 1999, Artículo IX.

internacional humanitario”.<sup>892</sup> La posibilidad de dejar sin efecto la amnistía del Acuerdo de Lomé en virtud del Estatuto del Tribunal Especial, fue objetada por el acusado en el caso *Fiscal contra Morris Kallon*.<sup>893</sup> Sin embargo, la Sala de Apelaciones del Tribunal Especial sostuvo que el Estatuto fue “coherente con las normas en desarrollo del derecho internacional”.<sup>894</sup> El Tribunal Especial afirmó que la amnistía otorgada en el Acuerdo de Lomé no “logró eliminar la jurisdicción universal para procesar a personas acusadas de dichos delitos que otros Estados tienen debido a la naturaleza de esos crímenes. Tampoco pudo privar de su jurisdicción a una corte internacional como el Tribunal Especial”.<sup>895</sup>

Por otra parte, en el 2000, la Administración de Transición en Timor Oriental adoptó el Reglamento No. 2000/15 sobre el Establecimiento de Grupos de Expertos con Jurisdicción Exclusiva en materia de Delitos Graves. Los grupos de jueces tenían jurisdicción universal<sup>896</sup> sobre el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, la tortura, el asesinato y los delitos sexuales.<sup>897</sup> El reglamento posteriormente adoptado sobre el Establecimiento de una ‘Comisión de la Acogida, la Verdad y la Reconciliación’,<sup>898</sup> estableció como un objetivo de la Comisión la transferencia de los casos de violaciones de los derechos humanos y de las

---

<sup>892</sup> Véase el Informe del Secretario General de las Naciones Unidas sobre la Misión de Observadores enviada a Sierra Leona, UN Doc. S/1999/836 (1999), párrafo 7; véase también el Informe del Secretario General sobre el establecimiento de un Tribunal Especial para Sierra Leona, UN Doc. S/2000/915 (2000), párrafo 22.

<sup>893</sup> *Fiscalía contra Morris Kallon*, Tribunal Especial para Sierra Leona, Sala de Apelaciones, Caso No.SCSL-2004-15-AR72(E), Decisión sobre Objeción de Jurisdicción: Amnistía del Acuerdo de Lomé, 13 de marzo de 2004.

<sup>894</sup> *Ibid.*, párrafo 63; véase también el párrafo 82.

<sup>895</sup> *Ibid.*, párrafo 88.

<sup>896</sup> Reglamento No. 2005/15, adoptado por la Administración Transicional de las Naciones Unidas en Timor Oriental sobre el Establecimiento de un Grupo de Expertos con Jurisdicción Exclusiva en materia de Delitos Graves, UN Doc. UNTAET/REG/2000/15 (2000), Sección 2.1.

<sup>897</sup> *Ibid.*, Secciones 1.3 y 4-9; genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra se define exactamente como en el Estatuto de Roma, excepto por el artículo 7(2)(a) del Estatuto de Roma.

<sup>898</sup> Reglamento No. 2001/10 sobre el Establecimiento de una Comisión para la Acogida, la Verdad y la Reconciliación en Timor Oriental, UN Doc. UNTAET/REG/2001/10 (2001).

violaciones del derecho humanitario a la Fiscalía General de la Nación, con la recomendación de enjuiciar los delitos cuando sea conveniente.<sup>899</sup> Asimismo, el reglamento prescribió que las atribuciones de la Comisión no afectarían, en nada, la competencia y la jurisdicción del Fiscal General, como tampoco, la competencia y la jurisdicción sobre los delitos graves del Grupo de Jueces en materia de Delitos Graves.<sup>900</sup>

También, la *Ley sobre el establecimiento de salas extraordinarias en las cortes de Camboya para el procesamiento de delitos cometidos durante el régimen de la Kampuchea Democrática*, excluyó la amnistía y el indulto para los delitos sobre los cuales las Salas tenían jurisdicción, es decir, homicidio, tortura, persecución religiosa, genocidio, crímenes de lesa humanidad, infracciones graves de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, destrucción de bienes culturales durante conflictos armados, y crímenes contra personas internacionalmente protegidas de conformidad con la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas.<sup>901</sup>

Es especialmente interesante ver el cambio de actitud del Consejo de Seguridad respecto de Haití. En efecto, en el Acuerdo de la Isla Gobernadores se negoció la amnistía para miembros del régimen militar acusados de haber cometido crímenes de lesa humanidad en Haití de 1990 a 1993. El Consejo de Seguridad respaldó este acuerdo en 1993, refiriéndose a él como el "único marco válido para resolver la crisis de Haití".<sup>902</sup> Sin embargo, en su Resolución sobre la 'cuestión de Haití' de febrero de 2004, el Consejo reiteró "que todas las partes deben respetar el derecho internacional, y en particular los derechos humanos; y que quienes violen los derechos humanos serán responsables a título individual y no habrá impunidad para ellos" (énfasis añadido).<sup>903</sup>

---

<sup>899</sup> Ibid., Sección 3.1(e).

<sup>900</sup> Ibid., Sección 22.2.

<sup>901</sup> Artículo 40 de la Ley sobre el establecimiento de salas extraordinarias en las cortes de Camboya para el procesamiento de delitos cometidos durante el régimen de la Kampuchea Democrática, 15 de enero de 2001.

<sup>902</sup> Declaración del Presidente del Consejo de Seguridad, UN Doc. S/INF/49 (1993), en 26.

<sup>903</sup> Resolución del Consejo de Seguridad 1529 (2004), párrafo 7.

Finalmente, el cambio de enfoque del Consejo de Seguridad fue igualmente visible en su posición frente al conflicto de Costa de Marfil. El Consejo de Seguridad subrayó "la necesidad de hacer comparecer ante la justicia a los responsables de las *graves violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario*" (énfasis añadido).<sup>904</sup> Luego, respaldó el acuerdo de paz firmado entre las partes del conflicto de Costa de Marfil,<sup>905</sup> que reflejaba el punto de vista de que las amnistías podían y deberían, según el espíritu del artículo 6(5) del Protocolo II Adicional, otorgarse a los miembros de las partes del conflicto por haber tomado parte en las hostilidades, pero no a aquellos que cometieron violaciones graves de los derechos humanos y del derecho humanitario. En este acuerdo de paz, el Gobierno de Reconciliación Nacional se comprometió a constituir "una comisión de investigación internacional encargada de investigar y determinar los hechos acaecidos en todo el territorio nacional a fin de señalar las infracciones graves de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario desde el 19 de septiembre de 2002 y considera que los culpables de esos actos y sus cómplices o los que los ayudan a cometerlos deben ser enjuiciados ante un tribunal penal internacional".<sup>906</sup>

El Secretario General de las Naciones Unidas resumió esta tendencia en su Informe sobre el régimen de derecho y la justicia de transición en sociedades que sufren o han sufrido conflictos, donde concluyó que "los acuerdos de paz aprobados por las Naciones Unidas nunca puedan prometer amnistías por crímenes de genocidio, de guerra, o de lesa humanidad o infracciones graves de los derechos humanos".<sup>907</sup>

---

<sup>904</sup> Resolución del Consejo de Seguridad 1479 (2003), párrafo 8.

<sup>905</sup> Resolución del Consejo de Seguridad 1464 (2003), párrafo 1; Acuerdo firmado por las fuerzas políticas de Costa de Marfil en Linas-Marcoussis el 24 de enero de 2003, UN Doc. S/2003/99.

<sup>906</sup> *Ibid.*, párrafos VI.2 y VI.3.

<sup>907</sup> Informe del Secretario General sobre el régimen de derecho y la justicia de transición en sociedades que sufren o han sufrido conflictos, UN Doc. S/2004/6116 (2004), párrafo 10.

### Tribunales internacionales

El Tribunal Especial para Sierra Leona decidió, en el caso de *Kallon*, que una amnistía nacional sería contraria al propósito mismo de los tribunales.<sup>908</sup>

La Sala de Primera Instancia del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, confirmó la ilegalidad de la amnistía para la tortura en el caso de *Furundzija*; sostuvo que “sería absurdo afirmar de una parte que, dado el valor de *jus cogens* de la prohibición de la tortura, los tratados o reglas consuetudinarias previendo la tortura son nulos y sin efectos *ab initio* y dejar, por otra parte, que los Estados adopten medidas que autorizan o toleran la práctica de la tortura o conceden amnistías a los torturadores[...]”.<sup>909</sup>

### Jurisprudencia regional

La Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos, así como la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, han afirmado enérgicamente que la amnistía es incompatible con el derecho internacional y en especial con los derechos de las víctimas a interponer un recurso eficaz y a obtener reparación. Si bien el Tribunal Europeo de Derechos Humanos no ha tenido que pronunciarse sobre la legalidad de la amnistía, su decisión de admisibilidad en el caso *Ould Dah contra Francia*, confirma que “generalmente, una amnistía es incompatible con el deber que incumbe a los Estados de investigar” los actos de tortura. El Tribunal confirmó que la ley de amnistía de Mauritania, en sí misma, no podía prohibir el enjuiciamiento y la condena del solicitante por actos de tortura

---

<sup>908</sup> *Fiscalía contra Morris Kallon*, Tribunal Especial para Sierra Leona, Sala de Apelaciones, Caso No. SCSL-2004-15-AR72(E), Decisión sobre Objeción de Jurisdicción: Amnistía del Acuerdo de Lomé, 13 de marzo de 2004, párrafo 88. Véase también Y. Naqvi, ‘Amnistía para crímenes de guerra: definición de límites de reconocimiento internacional’ (2003) 85, *Revista Internacional de la Cruz Roja* 583, pág. 615.

<sup>909</sup> *Fiscalía contra Anto Furundzija*, TPIY, IT-95-17/1, Sentencia del 10 de diciembre de 1998, párrafo 155.

en Mauritania, ante los tribunales franceses en el ejercicio de su jurisdicción universal.<sup>910</sup>

### *Comisión y Corte Interamericanas de Derechos Humanos*

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha encontrado que todas las amnistías que ha considerado son violatorias de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ha criticado, sobre todo, las autoamnistías de gobiernos *de facto* que en su opinión carecen de título jurídico para adoptar leyes de amnistía.<sup>911</sup> Ha considerado que las leyes de amnistía constituyen una violación de la obligación de los Estados, prevista en los artículos 1(1) y 2 de la CADH.<sup>912</sup> Además, ha considerado que las autoamnistías son violatorias del derecho a la justicia de las víctimas (garantizado, entre otros, en el artículo 8 de la CADH), de su derecho a solicitar una indemnización civil (también garantizado en el artículo 8 de la CADH), de su protección judicial (artículo 25 de la CADH), y del deber del Estado de investigar las violaciones de los derechos humanos (artículo 1(1) de CADH).<sup>913</sup> En varios casos, la Comisión Interamericana también ha sido explícita al manifestar que las leyes de amnistía violan el derecho a conocer la verdad.<sup>914</sup> Ha

---

<sup>910</sup> *Ould Dah contra Francia*, TEDH, Decisión de Admisibilidad, del 17 de marzo de 2009.

<sup>911</sup> *Hermosilla contra Chile*, CIDH, Informe No. 36/96, Caso 10.843, 15 de octubre de 1996, párrafo 27.

<sup>912</sup> CIDH, Informes 28/92 (Argentina) y 29/92 (Uruguay). Véase también *Hermosilla contra Chile*, CIDH, Informe 36/96, Caso 10.843, 15 de octubre de 1996, párrafos 50 y 61.

<sup>913</sup> Informes de la CIDH: No. 28/92 (1992) sobre los Casos 10.147, 10.181, 10.240, 10.262, 10.309 y 10.311 (Argentina), párrafos 32-41; No. 34/96 (1996) sobre los Casos 11.228, 11.229, 11.231 y 11.282 (Chile), párrafos 58-92; No. 25/98 (1998) sobre los Casos 11.505, 11.532, 11.541, 11.546, 11.549, 11.569, 11.572, 11.573, 11.583, 11.585, 11.595, 11.652, 11.657, 11.675 y 11.705 (Chile), párrafos 51-97; No. 1/99 (1999), Caso 10.480 (*Lucio Parada Cea y otros contra el Salvador*), párrafos 112-158; No. 136/99, Caso 10.488 (*Ignacio Ellacuría S.J. y otros contra El Salvador*), párrafos 197-232; No. 37/00 (2000), Caso 11.481, *Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez contra El Salvador*, párrafos 123-151.

<sup>914</sup> CIDH, Informe No. 25/98, Casos 11.505, 11.532, 11.541, 11.546, 11.549, 11.569, 11.572, 11.573, 11.583, 11.585, 11.595, 11.652, 11.657, 11.675 y 11.705 (Chile), 7 de abril de 1998, párrafos 51-97; CIDH, informe No. 1/99, Caso 10.480 (*Lucio Parada Cea y otros contra El Salvador*), 27 de enero de 1999, párrafos 112-158; CIDH Informe No. 136/99, Caso 10.488 (*Ignacio Ellacuría S.J. y otros contra El Salvador*),

recomendado al Estado juzgar y sancionar “a todas las personas responsables, *a pesar de la amnistía decretada*” (énfasis añadido).<sup>915</sup> Ha dejado claro que las comisiones de la verdad constituyen una respuesta insuficiente a las violaciones manifiestas de derechos humanos y del derecho humanitario, y que no pueden sustituir el derecho a la justicia que asiste a la víctima.<sup>916</sup>

Al igual que el Comité de Derechos Humanos, la Comisión Interamericana ha declarado que las violaciones manifiestas de derechos humanos cometidas en tiempos de conflicto armado, no pueden ser objeto de amnistías. La Comisión ha manifestado claramente que el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra “no puede ser interpretado en el sentido de cubrir las violaciones a los derechos humanos fundamentales consignados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.<sup>917</sup> La Comisión Interamericana también ha señalado que “muchas de estas violaciones, tales como las ejecuciones extrajudiciales y la tortura, pueden ser equiparadas con violaciones de derechos humanos que no son susceptibles de suspensión conforme a la Convención Americana”.<sup>918</sup>

La Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo en el *Caso Barrios Altos* que:

“Esta Corte considera que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de

---

22 de diciembre de 1999, párrafos 221-232; CIDH, Informe No. 37/00, Caso 11.481 (*Monseñor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez contra el Salvador*), 13 de abril de 2000, párrafos 123-151.

<sup>915</sup> *Lucio Parada Cea y otros contra El Salvador*, CIDH, Informe No. 1/99, Caso 10.480, 27 de enero de 1999, párrafo 160.

<sup>916</sup> *Garay Hermosilla y otros contra Chile*, CIDH, Informe No. 36/96, Caso 10.843, párrafo 156. Véase también CIDH, Informes 26/92 (1992) (El Salvador), 29/92 (1992) (Uruguay), 24/92 (1992) (Argentina).

<sup>917</sup> CIDH, Informe sobre la Situación de Derechos Humanos en El Salvador, OEA/Ser.L/II.85, Doc. 28, Rev. (1994), Conclusiones Generales. Véase también, *Lucio Parada Cea y otros (El Salvador)*, CIDH, Informe 1/99, Caso 10.480, 27 de enero de 1999, párrafo 116, que cita la posición del CICR.

<sup>918</sup> *Lucio Parada Cea y otros (El Salvador)*, CIDH, Informe 1/99, Caso 10.480, 27 de enero de 1999, 115.

prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

La Corte, conforme a lo alegado por la Comisión y no controvertido por el Estado, considera que las leyes de amnistía adoptadas por el Perú impidieron que los familiares de las víctimas y las víctimas sobrevivientes en el presente caso fueran oídas por un juez, conforme a lo señalado en el artículo 8.1 de la Convención; violaron el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25 de la Convención; impidieron la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y sanción de los responsables de los hechos ocurridos en Barrios Altos, incumpliendo el artículo 1.1 de la Convención, y obstruyeron el esclarecimiento de los hechos del caso. Finalmente, la adopción de las leyes de autoamnistía incompatibles con la Convención incumplió la obligación de adecuar el derecho interno consagrada en el artículo 2 de la misma”.<sup>919</sup>

La Corte ha mantenido esta línea jurisprudencial en casos posteriores.<sup>920</sup>

---

<sup>919</sup> *Caso Barrios Altos contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 14 de marzo de 2001, Serie C No. 75, párrafos 41 y 42.

<sup>920</sup> *Caso Barrios Altos, Interpretación de la Sentencia de Fondo*, Corte IDH, Sentencia del 3 de septiembre de 2001, Serie C No. 83, párrafo 15; *Caso Trujillo Oroza (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafo 106; *Caso del Caracazo (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 119; *Caso Almonacid-Arellano y otros contra Chile*, Corte IDH, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154, párrafo 119; *Caso Gomes Lund y otros ("Guerrilha Do Araguaia") contra Brasil*, Corte IDH, Sentencia del 24 de noviembre de 2010, Serie C No. 219, párrafo 171.

En el caso de las *Masacres de El Mozote y lugares aledaños*, la Corte Interamericana confirmó que la amnistía por violaciones graves de los derechos humanos en tiempos de conflicto armado, violaban la Convención Americana. Especialmente, la Corte resaltó que la norma contenida en el artículo 6(5) del Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra:

“no es absoluta, en tanto también existe en el Derecho Internacional Humanitario una obligación de los Estados de investigar y juzgar crímenes de guerra. Por esta razón, ‘las personas sospechosas o acusadas de haber cometido crímenes de guerra, o que estén condenadas por ello’ no podrán estar cubiertas por una amnistía. Por consiguiente, puede entenderse que el artículo 6(5) del Protocolo II Adicional está referido a amnistías amplias respecto de quienes hayan participado en el conflicto armado no internacional o se encuentren privados de libertad por razones relacionadas con el conflicto armado, siempre que no se trate de hechos que, como los del presente caso, cabrían en la categoría de crímenes de guerra e, incluso, en la de crímenes contra la humanidad”.<sup>921</sup>

### *Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos*

La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha declarado que “una ley de amnistía adoptada con el objeto de anular juicios u otras acciones promovidas por las víctimas o sus beneficiarios para obtener reparación [...] no puede eximir a ese país de sus obligaciones internacionales emanadas de la Carta”.<sup>922</sup> Igualmente, ha dicho que una orden de clemencia para prohibir las sanciones y liberar a los que ya han sido condenados viola el derecho a interponer un recurso efectivo bajo la Carta Africana.<sup>923</sup> La Comisión Africana también ha pedido a Sudán que

<sup>921</sup> *Caso de las Masacres de El Mozote y lugares aledaños*, Corte IDH, Sentencia del 25 de octubre de 2012, Serie C No. 252, párrafo 286.

<sup>922</sup> *Asociación Africana de Malawi y otros contra Mauritania*, ComADHP, Comunicaciones 54/91 et al (2000), párrafo 83.

<sup>923</sup> *Foro de ONG de Derechos Humanos de Zimbabwe contra Zimbabwe*, ComADHP, Comunicación 245/2002 (2006), párrafos 211, 215.

“desista de adoptar leyes de amnistía para los autores de abusos contra los derechos humanos”.<sup>924</sup> La Comisión sostuvo que “otorgar amnistía para absolver a los autores de las violaciones de derechos humanos de su responsabilidad viola el derecho de las víctimas a interponer un recurso efectivo”.<sup>925</sup>

### Comité Internacional de la Cruz Roja

Algunas autoridades nacionales, como por ejemplo la Corte de Sudáfrica, invocan el artículo 6(5) del Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra para justificar la concesión de amnistías respecto de crímenes cometidos en un conflicto armado interno. Según dicha disposición, “a la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de libertad, internadas o detenidas, por motivos relacionados con el conflicto armado”. Sin embargo, el Comité Internacional de la Cruz Roja rechazó esta interpretación y dejó claro que el artículo 6(5) estaba dirigido a quienes “fueron detenidos o sancionados por el mero hecho de haber participado en las hostilidades. No pretende que se dé una amnistía para aquéllos que han violado el derecho internacional humanitario”.<sup>926</sup> La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ha seguido ese argumento haciendo referencia a la declaración del CICR.<sup>927</sup>

### Tendencias en la legislación y en la jurisprudencia nacionales

---

<sup>924</sup> *Organización de Derechos Humanos de Sudán y otros y el Centro por el Derecho a la Vivienda y Contra los Desalojos contra Sudán*, ComADHP, Comunicaciones 279/03 y 296/05 (2009), párrafo 229(g).

<sup>925</sup> ComADHP, *Principios y directrices sobre el derecho a un juicio justo y asistencia letrada gratuita en África*, Principio C(d).

<sup>926</sup> Carta de la División Legal del CICR al Fiscal del TIPY con fecha 24 de noviembre de 1995 y al departamento de Derecho de la Universidad de California con fecha 15 de abril de 1997. Nota tomada de la primera versión en español de esta Guía.

<sup>927</sup> Informe No. 1/99, Caso 10.480 *Lucio Parada Cea y otros contra El Salvador*, 27 de enero de 1999, párrafo 115, *Masacres de El Mozote y lugares aledaños contra El Salvador*, Sentencia del 25 de octubre de 2012, Serie C No. 252, párrafo 286 y nota al pie 461.

El rechazo del sistema de las Naciones Unidas a la concesión de la amnistía en los casos de violaciones manifiestas de derechos humanos, parece ser confirmado por tendencias recientes de la legislación y la jurisprudencia nacionales.

Diversos países han optado por prohibir la amnistía o el indulto para las violaciones manifiestas de derechos humanos y/o el derecho internacional humanitario. Así, la Constitución de Etiopía de 1994 declara que los crímenes de lesa humanidad, el genocidio, las ejecuciones sumarias, las desapariciones forzadas o la tortura, no pueden ser objeto de amnistía o de indulto.<sup>928</sup> La Constitución de Ecuador ha prohibido la amnistía para los casos de genocidio, tortura, desaparición forzada, secuestro y homicidio por razones políticas o de conciencia.<sup>929</sup> La Constitución de Venezuela ha señalado que los crímenes de lesa humanidad, las graves violaciones de los derechos humanos y los crímenes de guerra, quedan excluidos del ámbito de aplicación de la amnistía y del indulto.<sup>930</sup> La Ley de Reconciliación Nacional de Guatemala excluye la amnistía para delitos como el genocidio, la tortura, la desaparición forzada y todos los delitos considerados imprescriptibles en los tratados ratificados por Guatemala.<sup>931</sup>

En Argentina, la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal confirmó la sentencia de un juez federal, de marzo de 2001, que declaraba la nulidad de las Leyes de Punto Final y Obediencia Debida.<sup>932</sup> En agosto de 2003, las dos Cámaras del Congreso de Argentina votaron por la abrogación de las dos leyes con efecto retroactivo. En junio de 2005, la Corte Suprema de Argentina declaró inconstitucionales ambas leyes.

En Chile, a diferencia de Argentina, la autoamnistía amplia y total de 1978 sigue vigente. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Comité contra la Tortura la han criticado

---

<sup>928</sup> Artículo 28 de la Constitución de Etiopía de 1994.

<sup>929</sup> Artículo 23(2) de la Constitución de Ecuador de 1998.

<sup>930</sup> Artículo 29 de la Constitución de Venezuela de 1998.

<sup>931</sup> Decreto número 145-1996, Ley de reconciliación nacional, 27 de diciembre de 1996, artículo 8.

<sup>932</sup> *Julio Simón y Juan Antonio del Cerro, sobre el secuestro de menores de 10 años*, Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal No. 4 (Argentina), 8686/2000, Sentencia del 6 de marzo de 2001, Parte VI.

severamente. En enero de 2004, la Corte de Apelaciones de Santiago falló que, de conformidad con las obligaciones de Chile bajo la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, la amnistía de 1978 no podía aplicarse a los secuestros cuando quedaba sin esclarecer la suerte de la víctima.<sup>933</sup> De este modo, por lo menos en lo que se refiere a las desapariciones, los efectos de la ley se han atenuado. Esta sentencia ha sido confirmada por la Sentencia de la Corte Suprema de Chile del 16 de noviembre de 2004. En 2006, la Corte Interamericana reconoció que el hecho de que una ley de amnistía “no esté siendo aplicada por el Poder Judicial chileno en varios casos a partir de 1998, [...] es un adelanto significativo”.<sup>934</sup> No obstante, la Corte consideró que esas medidas *ad hoc* no eran suficientes. Concluyó que el hecho de que las leyes de amnistías continuaran existiendo, constituía una violación de la Convención Americana. Por lo tanto, la Corte Interamericana ordenó al Estado ‘asegurarse’ de que la ley de amnistía no siga representando un obstáculo para la investigación, el juzgamiento y, en su caso, la sanción de los responsables.<sup>935</sup>

Después del fallo de la Corte Interamericana que sostuvo que la ley de amnistía de Uruguay violaba la Convención Americana sobre Derechos Humanos,<sup>936</sup> el Congreso de Uruguay aprobó la Ley No. 18.831 que revocó la ley de amnistía, en octubre de 2011. En virtud de los artículos 2 y 3 de la Ley No. 18.831, la prescripción no aplicaba a crímenes anteriormente cubiertos por la ley de amnistía y dichos delitos constituían crímenes de lesa humanidad. No obstante, en febrero de 2013, la Corte Suprema de Uruguay falló que los artículos 2 y 3 de la mencionada ley eran inconstitucionales; dicha decisión tuvo el efecto de restablecer la amnistía porque los delitos sí tenían prescripción.

---

<sup>933</sup> *Fernando Laureani Maturana y Miguel Krassnoff Marchenko*, Corte de Apelaciones de Santiago (Chile), Sentencia del 5 de enero de 2004.

<sup>934</sup> *Caso Almonacid Arellano y otros contra Chile*, Corte IDH, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154, párrafos 121-122.

<sup>935</sup> *Ibid.*, párrafo 171(5)-6.

<sup>936</sup> *Caso Gelman contra Uruguay*, Corte IDH, Sentencia del 24 de febrero de 2011, Serie C No. 221.

La Audiencia Nacional de España sostuvo que la amnistía en el país de origen del autor de una violación no impedía que las autoridades enjuiciaran a los autores de los delitos, de conformidad con el derecho internacional.<sup>937</sup>

Por otro lado, la Corte Constitucional de Sudáfrica en la sentencia del 25 de julio de 1996, confirmó la amnistía nacional general establecida en la *Ley 34 de Promoción de la unidad y la reconciliación nacional de 1995*.<sup>938</sup> La Corte Constitucional consideró que la amnistía creaba un incentivo eficaz para que los autores de las violaciones dijieran la verdad, sin lo cual, el enjuiciamiento eficaz sería un objetivo abstracto. La Corte recordó que había sido la amnistía, probablemente, la que había permitido erigir el “puente histórico” que puso fin al apartheid.<sup>939</sup> Sin embargo, la Corte insistió en que la decisión de otorgar amnistía no fue tomada solo por los responsables de las violaciones,<sup>940</sup> y que la Ley no otorgaba una amnistía “amplia y total”.<sup>941</sup> De hecho, la amnistía solo se concedía con la condición de que el peticionario hiciese una “presentación completa de todos los hechos pertinentes”.<sup>942</sup> En algunos casos, el Comité de Amnistía negó la amnistía cuando no ha estado convencido de que el peticionario hubiese revelado toda la verdad.<sup>943</sup> Asimismo, una recomendación clave de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación, fue que “para evitar una cultura de impunidad y fortalecer el régimen de derecho, era preciso oponerse al otorgamiento de una amnistía general bajo cualquier forma”.<sup>944</sup>

---

<sup>937</sup> *Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional confirmando la jurisdicción de España para conocer de los crímenes de genocidio y terrorismo cometidos durante la dictadura chilena*, Audiencia Nacional de España, Sentencia del 5 de noviembre de 1998.

<sup>938</sup> *AZAPO y otros contra el Presidente de la República de Sudáfrica y otros*, Corte Constitucional de Sudáfrica, Caso CCT-17/96, Sentencia del 25 de julio de 1996.

<sup>939</sup> *Ibid.*, párrafo 19.

<sup>940</sup> *Ibid.*, párrafo 24.

<sup>941</sup> *Ibid.*, párrafo 32.

<sup>942</sup> Ley 34 de Promoción de la Unidad y la Reconciliación Nacional de 1995, Sección 20.

<sup>943</sup> Véase, por ejemplo: *Victor Mthandeni Mthembu*, Comité de Amnistía, AM1707/96, AC/2001/092; *Roelof Jacobus Venter*, Comité de Amnistía, AM2774/96, ACC/2001/107.

<sup>944</sup> Informe de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación, Volumen 6, Capítulo 5, Sección 7, Recomendación No. 31.

Si bien ningún órgano internacional se ha pronunciado aún sobre la legalidad de la amnistía en Sudáfrica, puede decirse que el proceso se acercó a uno judicial: los autores de las violaciones tuvieron que comparecer y declarar ante una Comisión con facultades para emitir órdenes de comparecencia, la amnistía podía ser negada, y las víctimas tomaron parte en el proceso y formularon manifestaciones (*submissions*) en los procedimientos de amnistía. En este sentido, no constituyó una amnistía amplia y total. Es difícil extraer conclusiones de este proceso respecto de la legalidad de otras amnistías. En efecto, "si bien el proceso de amnistía por la verdad de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación merece respeto por ser el arreglo de transición más honestamente diseñado sin justicia 'verdadera' (es decir, enjuiciamiento), muchas de sus contrapartes en todo el mundo están produciendo o prometiendo más amnistía que verdad".<sup>945</sup>

Otro proceso de amnistía interesante está contenido en el '*Acuerdo de Viernes Santo*' de Irlanda del Norte. Este acuerdo de paz estipuló la posibilidad de liberar a los prisioneros por adelantado. Sin embargo, de ningún modo otorgó una amnistía amplia y total: solo benefició a los prisioneros, es decir a aquéllos que ya habían sido enjuiciados y sancionados; solo los prisioneros pertenecientes a organizaciones que se adhirieron a "un alto al fuego total e inequívoco" podían beneficiarse de la medida; esta condición se mantiene bajo revisión; se tiene en cuenta la "gravedad de los delitos por los cuales la persona fue condenada y la necesidad de proteger a la comunidad".<sup>946</sup> De conformidad con la *Ley de (Penas) de Irlanda del Norte* de julio de 1998, los prisioneros condenados por delitos relacionados con el terrorismo y que recibían una pena de cinco años o más, se hacían elegibles para solicitar la liberación anticipada ante los Comisionados Independientes de Revisión de Penas, pero solo después de haber cumplido un tercio de su pena o dos tercios en el caso de la

---

<sup>945</sup> Reed Brody, Justicia: El Primer Accidente de la Verdad, *The Nation*, 30 de abril de 2001.

<sup>946</sup> Acuerdo entre el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el Gobierno de la República de Irlanda, Anexo B, 'Prisioneros'.

cadena perpetua.<sup>947</sup> Es importante notar, que las decisiones de liberación podían ser suspendidas -y lo han sido-, e incluso podían ser revocadas y los prisioneros han vuelto a prisión.<sup>948</sup>

En resumen, la práctica y la jurisprudencia internacionales muestran que la amnistía para perpetradores de violaciones graves de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, viola el deber internacional del Estado de enjuiciar y sancionar a los responsables de las violaciones, y es incompatible con el derecho a la justicia que asiste a las víctimas.

Es importante observar la tendencia unánime de los diferentes órganos de las Naciones Unidas de negar las amnistías en los casos de las violaciones graves. De hecho, tanto los órganos encargados de garantizar el respeto de los derechos humanos como el Consejo de Seguridad (órgano encargado de garantizar la paz y la seguridad internacionales), convergen en sus doctrinas. Este es un claro indicador de que la dicotomía que frecuentemente ha sostenido que la amnistía puede violar los derechos de las víctimas, pero es necesaria para el establecimiento o el mantenimiento de la paz y de la estabilidad, es defectuosa y está erróneamente formulada. Por el contrario, la estabilidad y la paz solo se pueden lograr en el marco del respeto por la justicia y la ley.

### 9.3. Prescripción

La prescripción es un obstáculo procesal legal, que impide el inicio o la continuación de un proceso judicial con el paso del tiempo. Puede aplicarse a procesos penales, civiles o administrativos. En el derecho penal, puede constituir un obstáculo al enjuiciamiento de los autores de las violaciones manifiestas de derechos

<sup>947</sup> Irlanda del Norte, Ley 1998 del 28 de julio de 1998, artículos 4(1)(a) y 6(1).

<sup>948</sup> *Ibid.*, Sección 8.

humanos, cuando el delito fue cometido mucho tiempo atrás. También, puede ser un obstáculo para las reclamaciones de indemnización u otras reclamaciones de reparación. Esto sucede cuando las reclamaciones se interponen ante tribunales civiles o administrativos y son prescriptibles. Sin embargo, la prescripción en los procesos penales también puede afectar las reclamaciones de reparación. Por ejemplo, si dichos reclamos se adelantan en procesos penales ante tribunales nacionales (a través de la figura de parte civil, acusación privada o reclamo por daños dentro del proceso penal), la prescripción del delito también afectará estos procedimientos. En algunos sistemas, la prescripción del delito también puede extenderse a las demandas civiles o administrativas. Aun cuando no sea legalmente así, la falta de investigación y enjuiciamiento tendrá un efecto indirecto sobre el reclamo de la reparación en la jurisdicción civil o administrativa, porque la prescripción tiene un impacto en la posibilidad de aunar las pruebas.

Los Principios actualizados de las Naciones Unidas contra la impunidad, estipulan que la prescripción en las acciones penales no puede correr durante el periodo en el que no existen recursos efectivos; que no se aplica a los delitos bajo el derecho internacional que por naturaleza sean imprescriptibles; y que cuando aplica, la prescripción no puede invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación.<sup>949</sup> De forma similar, el Relator Especial sobre el derecho a la reparación, Theo van Boven, abordó en su informe final a la Subcomisión el problema que representa la prescripción para los reclamos de reparación:

“A veces se alega que, a medida que va pasando el tiempo, va perdiendo sentido la necesidad de reparación y por tanto, ya no resulta procedente. [...] la aplicación de prescripciones priva con frecuencia a las víctimas de

---

<sup>949</sup> Principio 23 del Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005). Véase también el artículo 17(2) la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, artículo 17(2).

violaciones flagrantes de los derechos humanos de las reparaciones a que tienen derecho. Debe prevalecer el principio de que no estarán sujetas a prescripción las reclamaciones de reparación por violaciones flagrantes de los derechos humanos. En este sentido, hay que tener en cuenta que las consecuencias de las violaciones flagrantes de los derechos humanos son el resultado de los crímenes más odiosos que, según opiniones jurídicas muy acreditadas, no deben estar sujetos a prescripción. Además, está suficientemente probado que, para la mayoría de las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos, el paso del tiempo no ha borrado las huellas, sino todo lo contrario, pues ha provocado un aumento del estrés postraumático que ha requerido todo tipo de ayuda y asistencia material, médica, psicológica y social durante mucho tiempo”.<sup>950</sup>

Existe, por lo que puede verse, poca jurisprudencia sobre la prescripción para los reclamos de indemnización. Sin embargo, será brevemente tratada, ya que la prescripción en los procesos penales afecta estos reclamos y, al obstaculizar el procesamiento, afecta también el derecho a la justicia que asiste a las víctimas. Como se mostrará, la práctica generalizada muestra que el derecho internacional consuetudinario excluye de prescripción a los crímenes de guerra, a los crímenes de lesa humanidad y al genocidio. Además, parece haber una tendencia emergente en el derecho internacional a prohibir la prescripción para otras violaciones manifiestas de derechos humanos.

### Crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio

Parece haber una regla consuetudinaria emergente, que prohíbe la prescripción de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, incluido el genocidio.

---

<sup>950</sup> Informe Final del Relator Especial sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/8 (1993), párrafo 135.

La Ley No. 10 del Consejo Aliado de Control, Sanción de personas culpables de crímenes de guerra, crímenes contra la paz y de lesa humanidad (de diciembre de 1945), prohibió la aplicación de la prescripción para los crímenes mencionados en la Ley durante el periodo comprendido entre el 30 de enero de 1933 y el 1 de julio de 1945.<sup>951</sup> Posteriormente, en 1968, la Asamblea General adoptó la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad. Luego, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional del 17 de julio de 1998, consagró el principio en el artículo 29 al establecer que “los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán”.

En Europa, el Consejo de Europa adoptó un tratado similar: la Convención europea sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad y de los crímenes de guerra del 25 de enero de 1974.<sup>952</sup>

La práctica reciente de las Naciones Unidas especialmente referida a los conflictos, también parece aceptar que ciertos delitos no prescriben de conformidad con el derecho internacional. Esto se desprende de la legislación implementada por las autoridades de transición de las Naciones Unidas o bajo los auspicios de esta última. En Timor Oriental, la sección 17 del Reglamento 2000/15 estipula que el genocidio, los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad y la tortura, “no prescribirán”.<sup>953</sup> La Ley sobre el Establecimiento de salas extraordinarias en las cortes de Camboya para el enjuiciamiento

---

<sup>951</sup> Artículo II(5) de la Ley No. 10 del Consejo Aliado de Control, Sanción de personas culpables de crímenes de guerra, crímenes contra la paz y de lesa humanidad, del 20 de diciembre de 1945, que dice: “en todo juicio o proceso entablado por un crimen como los antes mencionados, el acusado no tendrá derecho a los beneficios de prescripción con respecto al periodo comprendido entre el 30 de enero de 1933 y el 1 de julio de 1945, ni se admitirá ninguna inmunidad, indulto o amnistía concedidos durante el régimen nazi como un impedimento legal a un juicio o sanción”. (Original en inglés).

<sup>952</sup> Este tratado entró en vigencia el 27 de junio de 2003, pero sólo ha sido ratificado por algunos Estados.

<sup>953</sup> Reglamento No. 2000/15 adoptado por la Administración de Transición de las Naciones Unidas para Timor Oriental sobre el Establecimiento de grupos de expertos con jurisdicción exclusiva en materia de delitos graves, UN Doc. UNTAET/REG/2000/15, 6 junio de 2000, Sección 17.1.

de delitos cometidos durante el Régimen de la Kampuchea Democrática, del 15 de enero de 2001, “extiende por un periodo adicional de 20 años la prescripción establecida en el Código Penal de 1956 para los casos de homicidio, tortura y persecución religiosa”,<sup>954</sup> y excluye la prescripción para los actos de genocidio y los crímenes de lesa humanidad.<sup>955</sup>

Teniendo en cuenta esta práctica internacional, el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) consideró que “diversos elementos contribuyen al carácter consuetudinario emergente de la no aplicabilidad de la prescripción a crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad”.<sup>956</sup> Por la misma razón, la Corte Interamericana ha sostenido que “la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad surge como categoría de norma de Derecho Internacional General (*jus cogens*)”.<sup>957</sup>

### Violaciones manifiestas de derechos humanos (generales)

Más allá de la prohibición de la prescripción para los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio, existe una tendencia emergente en la jurisprudencia internacional de extender esta prohibición a otras violaciones manifiestas de derechos humanos.

El Comité de Derechos Humanos en sus Observaciones finales sobre Argentina, sostuvo que “las violaciones graves de los derechos civiles y políticos durante el gobierno militar deben ser perseguibles durante todo el tiempo necesario y con toda la retroactividad necesaria para lograr el enjuiciamiento de sus autores”.<sup>958</sup> En su Observación General No. 31 sobre el artículo

<sup>954</sup> Artículo 3 de la Ley sobre el establecimiento de salas extraordinarias en las cortes de Camboya para el procesamiento de delitos cometidos durante el régimen de la Kampuchea Democrática, 15 de enero de 2001.

<sup>955</sup> Ibid., artículos 4 y 5.

<sup>956</sup> Represión nacional de violaciones del derecho internacional humanitario, Expediente de información, CICR, diciembre de 2003.

<sup>957</sup> *Caso Almonacid Arellano y otros contra Chile*, Corte IDH, Sentencia del 26 de septiembre de 2006, Serie C No. 154, párrafo 153.

<sup>958</sup> Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales sobre Argentina, UN Doc. CCPR/CO/70/ARG (2000), párrafo 9.

2, el Comité consideró que “deben eliminarse otros impedimentos al establecimiento de la responsabilidad penal, entre ellos [...] los plazos de prescripción excesivamente breves, en los casos en que sean aplicables tales prescripciones”.<sup>959</sup>

De igual modo, el Comité contra la Tortura observó como un aspecto positivo en la legislación venezolana que la “[...] Constitución [...] imponga al Estado la obligación de investigar y sancionar los delitos contra los derechos humanos, declare imprescriptibles las acciones para sancionarlos y excluya respecto de ellos cualquier disposición que pudiere conllevar impunidad, como la amnistía y el indulto.”<sup>960</sup>

La negación más clara de prescripción para las violaciones manifiestas de derechos humanos fue realizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el *Caso Barrios Altos*. Sostuvo que:

“esta Corte considera que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”.<sup>961</sup>

La Corte reiteró esta jurisprudencia en sentencias posteriores.<sup>962</sup>

---

<sup>959</sup> Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 31 sobre la naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados partes del Pacto, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (2004), párrafo 18.

<sup>960</sup> Comité contra la Tortura, Conclusiones y Recomendaciones sobre Venezuela, UN Doc. CAT/C/CR/29/2 (2002), párrafo 6(c).

<sup>961</sup> *Caso Barrios Altos contra Perú*, Corte IDH, Sentencia del 14 de marzo de 2001, Serie C No.75, párrafo 41.

<sup>962</sup> *Caso Barrios Altos, Interpretación de la sentencia de fondo*, Corte IDH, Sentencia del 3 de septiembre de 2001, Serie C No. 83, párrafo 15; *Caso Trujillo Oroza contra Bolivia (Reparaciones)*, Corte IDH, Sentencia del 27 de febrero de 2002, Serie C No. 92, párrafo 106; *Caso del Caracazo contra Venezuela (Reparaciones)*, Corte IDH,

## Tortura

En el *caso Furundzija*, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia indicó que, una de las consecuencias de la naturaleza perentoria de la prohibición de la tortura, es “[...] el hecho de que la tortura no puede prescribir [...]”.<sup>963</sup>

Observaciones más recientes del Comité contra la Tortura evidencian que el Comité rechaza la aplicabilidad de la prescripción al delito de tortura.<sup>964</sup> Igualmente, el Relator Especial sobre la cuestión de la tortura, criticó la prescripción que condujo a la exoneración de los autores de su responsabilidad legal.<sup>965</sup>

## El caso especial de las ‘desapariciones’

Las desapariciones forzadas se consideran como delitos permanentes.

La Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas pretende limitar la aplicabilidad de la prescripción: las desapariciones se considerarán un delito permanente mientras sus autores continúen ocultando la suerte y el paradero de la persona desaparecida, y mientras no se hayan esclarecido los hechos. La prescripción se suspenderá mientras no existan recursos eficaces de conformidad con lo establecido

---

Sentencia del 29 de agosto de 2002, Serie C No. 95, párrafo 119, *Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha Do Araguaia)* contra Brasil, Corte IDH, 24 de noviembre de 2010, Serie C No. 219, párrafo 171.

<sup>963</sup> *Caso Furundzija*, TPIY, Sentencia del 10 de diciembre de 1998, IT-95-17/1, párrafo 157.

<sup>964</sup> Comité contra la tortura, Conclusiones y Recomendaciones sobre: Turquía, UN Doc. CAT/C/CR/30/5 (2003), Recomendación, párrafo 7(c); Eslovenia, UN Doc. CAT/C/CR/30/4 (2003), Recomendación, párrafo 6(b); Chile, UN Doc. CAT/C/CR/32/5 (2004), párrafo 7(f).

<sup>965</sup> Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura: Visita a España, UN Doc. E/CN.4/2004/56/Add.2 (2004), párrafo 45: “los procedimientos judiciales duran tanto tiempo que muchas veces cuando se inicia el juicio los acusados no pueden ser juzgados porque el plazo ha prescrito.”

en el artículo 2 del PIDCP, y de haber prescripción, ha de ser de un plazo largo y proporcional a la extrema gravedad del delito. Del mismo modo, el artículo 8 de la Convención para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas establece que cualquier Estado que aplique un régimen de prescripción a la desaparición forzada, tomará las medidas necesarias para que el plazo de prescripción "sea prolongado y proporcionado a la extrema gravedad de este delito", y "se cuente a partir del momento en que cesa la desaparición forzada, habida cuenta del carácter continuo de este delito". Además, "el Estado Parte garantizará a las víctimas de desaparición forzada el derecho a un recurso eficaz durante el plazo de prescripción".

El artículo 7 de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, establece que "la acción penal derivada de la desaparición forzada de personas y la pena que se imponga judicialmente al responsable de la misma no estarán sujetas a prescripción. Sin embargo, cuando existiera una norma de carácter fundamental que impidiera la aplicación de lo estipulado en el párrafo anterior, el período de prescripción deberá ser igual al del delito más grave en la legislación interna del respectivo Estado Parte".

La sentencia de la Corte Suprema de México sobre la responsabilidad penal derivada de la desaparición, sigue el principio establecido en la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas. La Corte Suprema sostuvo que, en el caso de la privación ilegal de la libertad, la prescripción no podía comenzar a correr hasta que no se recuperara el cuerpo de la persona detenida, pues hasta entonces el delito constituía un delito permanente.<sup>966</sup>

### Tendencias en la legislación y la jurisprudencia nacionales

En el ámbito interno, parece haber una práctica generalizada de excluir la prescripción para los delitos de genocidio, los crímenes

---

<sup>966</sup> *Caso de Jesús Ibarra*, Corte Suprema de Justicia de la Nación (México), Sentencia del 5 de noviembre de 2003.

de lesa humanidad y los crímenes de guerra, sea de manera explícita<sup>967</sup> o por referencia a las obligaciones internacionales del Estado.<sup>968</sup> Diversos países, frecuentemente de tradición jurídica

---

<sup>967</sup> Bosnia y Herzegovina: delitos penales de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra o para otros delitos de conformidad con el derecho internacional (artículo 19 del Código Penal); Bulgaria: crímenes contra la paz y de lesa humanidad (artículo 31(7) de la Constitución de Bulgaria de 1991); Croacia: genocidio, guerra de agresión, crímenes de guerra u otros delitos penales que no prescriben de conformidad con el derecho internacional (artículos 18 y 24 del Código Penal); República Checa: algunos delitos como los crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad (sección <sup>67ma</sup> del Código Penal); Hungría: crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, algunos casos graves de homicidio, determinados casos de secuestro y de violencia contra un oficial superior o funcionario en servicio y algunos actos de terrorismo (artículo 33(2) del Código Penal); Estonia: crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra (artículo 5(4) del Código Penal); Polonia: crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad (artículo 43 de la Constitución de 1997 y artículo 105 del Código Penal del 6 de junio de 1997); Eslovenia: genocidio, crímenes de guerra y 'delitos penales cuyo enjuiciamiento no podrá impedirse al amparo de acuerdos internacionales' (artículo 116 del Código Penal); Eslovaquia: genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra (artículo 67 del Código Penal); Federación Rusa: crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad (artículo 60(8) del Código Penal); Kirguistán: crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y crímenes de guerra (artículo 67(6) del Código Penal); República de Moldova: 'crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, crímenes de guerra u otros crímenes mencionados en los tratados internacionales de los cuales la República de Moldova es parte' (artículo 60(8) del Código Penal); Tayikistán: crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad (artículo 75(6) y 81(5) del Código Penal), Armenia: 'crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad' y también crímenes contemplados en acuerdos internacionales de los cuales Armenia es parte (artículo 75(5) del Código Penal); Azerbaiyán: 'crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y crímenes de guerra' (artículo 75(5) del Código Penal), Belarús: crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y crímenes de guerra (artículo 85 del Código Penal); Burkina Faso: genocidio y crímenes de lesa humanidad (artículo 317 del Código Penal); Mali: genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra (artículo 32 del Código Penal); Ruanda: artículo 20 de la Ley No. 33 bis/2003 de 06/09/2003, castigando el crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra; Francia: genocidio y crímenes de lesa humanidad (artículo 213-5 del Código Penal de 1994); Italia: crímenes punibles con cadena perpetua (artículo 157 del Código Penal); Suiza: genocidio, crímenes de guerra, y otros crímenes contra la integridad física de las personas (artículo 75bis del Código Penal); Bélgica: Ley de 1993 en su versión modificada por la ley del 23 de abril de 2003 relativa a la represión de las violaciones graves del derecho internacional humanitario y el artículo 144 del Código Penal; esta ley fue modificada mediante la ley del 5 de agosto de 2003 relativa a las violaciones del derecho internacional humanitario, que dejó inalterada la disposición sobre la prescripción.

<sup>968</sup> Georgia: artículos 71, 76 del Código Penal; Moldavia: artículo 60(8) del Código Penal; Armenia: artículo 75(5) del Código Penal; Bosnia y Herzegovina: artículo 19 del Código Penal; Guatemala: artículo 8 de la Ley de Reconciliación Nacional); Croacia: artículos 18 y 24 del Código Penal; Eslovenia: artículo 116 del Código Penal; Sudáfrica: Implementación del Estatuto de Roma de la Ley de la CPI (No. 27 de 2002)

de derecho consuetudinario (*common law*), guardan silencio sobre la prescripción porque no utilizan este concepto jurídico.<sup>969</sup> La jurisprudencia nacional también ha confirmado la prohibición de aplicar la prescripción al genocidio, a los crímenes de lesa humanidad y a los crímenes de guerra.<sup>970</sup>

Algunos países han ido más lejos, y han prohibido la prescripción para otras violaciones manifiestas de derechos humanos y delitos. Por ejemplo, la Constitución de Ecuador prohíbe la aplicación de la prescripción para delitos como genocidio, desaparición forzada, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.<sup>971</sup> En Guatemala, la Ley de Reconciliación Nacional excluye la prescripción para el genocidio, la tortura, la desaparición forzada, y “aquellos delitos que sean imprescriptibles o que no admitan la extinción de responsabilidad penal, de conformidad con el derecho interno o los tratados

---

(el artículo 29 del Estatuto de Roma ha sido incorporado a la Ley); Argentina: Ley 25.778 del 20 de agosto de 2003 (da rango constitucional a la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad); España: el artículo 131(4) del Código Penal ha sido modificado por la Ley Orgánica 15/2003 del 25 de noviembre de 2003; Alemania: artículo 5 de la Ley para introducir el Código de Delitos de Derecho Internacional del 26 de junio de 2002; Reino de los Países Bajos: artículo 13 de la Ley de Delitos Internacionales del 19 de junio de 2003; Nueva Zelanda: Ley de Delitos Internacionales y de la CPI de 2000 (El artículo 29 del Estatuto de Roma se repite en la sección 12).

<sup>969</sup> Australia: Ley de la CPI (Modificaciones emergentes) 2002, N°42 del 27 de junio de 2002: ninguna mención a la prescripción. En el derecho australiano no existe ningún plazo de prescripción para los delitos que son de competencia de la CPI; Irlanda: Ley de la Corte Penal Internacional de 2003 (no hace ninguna mención a la prescripción); Reino Unido: Ley de la Corte Penal Internacional de 2001 (no hace ninguna mención a la prescripción; en el derecho del Reino Unido no existe ningún plazo de prescripción para los delitos que son de competencia de la CPI); Canadá: Ley de Crímenes de Lesa Humanidad y Crímenes de Guerra del 29 de junio de 2000 (en esta ley no se hace ninguna mención a la prescripción. En la ley canadiense no existe ningún plazo de prescripción para los delitos que son de competencia de la CPI).

<sup>970</sup> Distrito Tribunal de Jerusalén, *Caso de Eichman*, sentencia del 12 de diciembre de 1961, párrafo 53; crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra; Corte de Casación, caso de Klaus Barbie, 20 de diciembre de 1985: crímenes de lesa humanidad; Corte Militar de Apelaciones de Roma, sentencia del 22 de julio de 1997, Casos de *Haas y Priebke*: crímenes de lesa humanidad; esta sentencia fue ratificada por la Corte Militar de Apelaciones el 7 de marzo de 1998 y por la Corte Suprema de Casación el 16 de noviembre de 1998; Corte Suprema de Argentina: *Caso de Erich Priebke* N°16.063/94, 2 de noviembre de 1995: crímenes de lesa humanidad.

<sup>971</sup> Artículo 80 de la Constitución del Ecuador de 2008.

internacionales ratificados por Guatemala".<sup>972</sup> En Venezuela, el artículo 29 de la Constitución de 1999 establece que las acciones para sancionar los delitos de lesa humanidad, las violaciones graves de derechos humanos y los crímenes de guerra, son imprescriptibles; el Código Penal, también prohíbe la prescripción en los casos de desapariciones forzadas.<sup>973</sup> En El Salvador, no prescribe la pena para los delitos de tortura, los actos de terrorismo, el secuestro, genocidio, la violación de las leyes o costumbres de guerra, la desaparición forzada de personas, la persecución política, ideológica, racial, por sexo o religión.<sup>974</sup> En Paraguay, la Constitución establece que el genocidio, la tortura, la desaparición forzada de personas, el secuestro y el homicidio por razones políticas, son imprescriptibles.<sup>975</sup> En Etiopía, no existe la prescripción para los "crímenes de lesa humanidad, definidos de este modo por acuerdos internacionales ratificados por Etiopía y por otras leyes etíopes, tales como el genocidio, las ejecuciones sumarias, las desapariciones forzadas o la tortura".<sup>976</sup> En Hungría, la prescripción está prohibida en el caso de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, algunos casos graves de homicidio, algunos de secuestro y de violencia contra un oficial superior o funcionario en servicio, y ciertos actos de terrorismo.<sup>977</sup> En Italia, se excluye la prescripción para todos los delitos sancionables con cadena perpetua.<sup>978</sup> En Suiza, se prohíbe la prescripción no solo para el genocidio y los crímenes de guerra, sino también para algunos otros delitos contra la integridad física de las personas.<sup>979</sup>

La prohibición de la prescripción en el caso de delitos como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra, también ha sido confirmada por la jurisprudencia nacional.

---

<sup>972</sup> Artículo 8 de la Ley de Reconciliación Nacional.

<sup>973</sup> Artículo 181 del Código Penal de Venezuela de 2000.

<sup>974</sup> Artículo 99 del Código Penal de El Salvador.

<sup>975</sup> Artículo 5 de la Constitución de 1992 y artículo 102(3) del Código Penal de 1997.

<sup>976</sup> Artículo 28 de la Constitución de Etiopía de 1994.

<sup>977</sup> Sección 33(2) del Código Penal de Hungría.

<sup>978</sup> Artículo 157 del Código Penal de Italia.

<sup>979</sup> Artículo 75bis del Código Penal de Suiza.

Así, en la Sentencia relativa a *Eichmann*, el Tribunal Distrital de Jerusalén confirmó la validez de la *Ley de (Sanción) los Nazis y sus Colaboradores*, que no permitía la prescripción de los delitos contra el pueblo judío, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra, debido a la extrema gravedad de estos delitos.<sup>980</sup>

En Francia, la Corte de Casación sostuvo en la sentencia del caso *Klaus Barbie*, que los crímenes de lesa humanidad no prescribían.<sup>981</sup>

Además, la Corte Militar de Apelaciones y la Corte Suprema de Casación de Roma, sentenciaron a *Priebke* a una pena de 15 años de prisión. Describieron el principio de no aplicabilidad de la prescripción a crímenes de guerra, como una norma perentoria del derecho internacional general.<sup>982</sup>

En 1995, la Corte Suprema de Argentina consideró en el caso sobre la extradición de *Erich Priebke* a Italia, que la calificación de los delitos como crímenes de lesa humanidad no dependía de la voluntad de los Estados sino de las normas perentorias del derecho internacional y que, en esas condiciones, esos delitos no eran prescriptibles.<sup>983</sup> En 1999, la Cámara Criminal y Correccional Federal de Argentina recordó en el caso sobre las apelaciones contra la detención preventiva de exgenerales, que la desaparición forzada de personas constituye un crimen de lesa humanidad y como tal, no es prescriptible, independientemente de la fecha en que fue cometida.<sup>984</sup> Asimismo, la Corte Suprema

---

<sup>980</sup> *Caso de Eichmann*, Tribunal Distrital de Jerusalén (Israel), Sentencia del 12 de diciembre de 1961, párrafo 53.

<sup>981</sup> *Caso Klaus Barbie*, Corte de Casación (Francia), Sentencia del 20 de diciembre de 1985.

<sup>982</sup> *Casos de Haas y Priebke*, Corte Militar de Apelaciones de Roma (Italia), Sentencia del 22 de julio de 1997. Esta sentencia fue ratificada por la Corte Militar de Apelaciones el 7 de marzo de 1998 y por la Corte Suprema de Casación el 16 de noviembre de 1998.

<sup>983</sup> *Extradición de Erich Priebke*, Corte Suprema de Argentina, Caso No. 16.063/94, Sentencia del 2 de noviembre de 1995.

<sup>984</sup> *Proceso seguido contra Massera y otros sobre excepciones*, Cámara Criminal y Correccional Federal de Argentina, Caso No. 30514, Sentencia del 9 de septiembre de 1999.

de Paraguay afirmó que los crímenes de lesa humanidad no prescriben.<sup>985</sup>

En resumen:

- La legislación interna de numerosos países, así como la jurisprudencia nacional e internacional, demuestran que existe una norma consuetudinaria de imprescriptibilidad de delitos como el genocidio y los crímenes de lesa humanidad.
- Igualmente, parece existir una norma emergente según la cual, las violaciones manifiestas de los derechos humanos, especialmente la tortura, no deben estar sometidas a prescripción.
- Respecto de las desapariciones, la Declaración sobre la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, así como la jurisprudencia nacional e internacional, dejan claro que la prescripción no puede correr mientras la persona siga desaparecida, pues la comisión del delito continúa en tanto la persona siga en tal condición.

## Resumen

Los principios jurídicos internacionales sobre el derecho a interponer recursos y a obtener reparaciones se pueden resumir de la siguiente manera:

- Las víctimas de violaciones manifiestas de derechos humanos tienen derecho a conocer la verdad, a acceder a la justicia y a obtener reparación. Esto origina para el Estado el deber de suministrar recursos efectivos, investigar la violación, revelar la verdad, enjuiciar y

---

<sup>985</sup> *Capitán de Caballería Modesto Napoleón Ortigoza*, Corte Suprema de Justicia (Paraguay), Caso No. 585/96.

sancionar a los responsables de las violaciones, combatir la impunidad, cesar la violación, garantizar que esta no se repita, así como el deber de proporcionar reparación plena.

- Las personas con derecho a recibir reparación no solo son las víctimas directas, sino también otras personas que han sufrido daños debido a la violación, como los familiares de la víctima; los daños pueden ser físicos, mentales o económicos. Cuando un número importante de personas ha sufrido violaciones de derechos humanos, las víctimas debe haber procedimientos colectivos para hacer cumplir sus derechos. En algunos casos, se puede justificar la reparación colectiva.
- Las víctimas de violaciones manifiestas de derechos humanos tienen derecho a ejercer un recurso rápido, efectivo y accesible ante autoridades independientes. Deben tener acceso a asesoría legal y, si es necesario, a asistencia letrada gratuita. El recurso debe poder llevar a un resarcimiento, inclusive a la reparación y a la indemnización. El recurso debe ser expedito y ejecutable ante las autoridades competentes. Y debe ser judicial en los casos de violaciones manifiestas de derechos humanos.
- Las víctimas de las violaciones de derechos humanos y sus familiares, tienen derecho a una investigación oficial rápida, exhaustiva, independiente e imparcial, que permita identificar y, si fuere el caso sancionar a los autores. La autoridad que investiga debe ser independiente, personal e institucionalmente, y debe tener las facultades y los recursos necesarios para realizar una investigación adecuada y efectiva. Las víctimas y sus familiares tienen derecho a una participación efectiva en la investigación. Los funcionarios que están siendo investigados deben ser suspendidos durante el período de la investigación.
- El derecho a la verdad conlleva el derecho de las víctimas y de sus familiares a conocer la verdad no solo acerca de los hechos y las circunstancias relacionadas con la violación de los derechos humanos; también, acerca de las razones que motivaron las violaciones y los autores

implicados. Esto debe divulgarse y hacerse público, no solo a las víctimas y a sus familiares, sino también y a menos que les cause daño, a la sociedad general para su beneficio.

- La responsabilidad del Estado respecto de las violaciones de los derechos humanos conlleva la obligación de cesar la violación si esta continúa, y garantizar que la misma no se repita. Las garantías de no repetición pueden adoptar diferentes formas: el ejercicio del control de las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad; el fortalecimiento de la independencia del poder judicial; la protección de los defensores de derechos humanos y de los profesionales del derecho, de la salud, de la información y de otros sectores conexos; la capacitación en derechos humanos; y la destitución de funcionarios implicados en violaciones manifiestas de derechos humanos.
- El concepto de 'reparación' se puede entender como término genérico para diferentes medidas de resarcimiento, como la restitución (*restitutio in integrum*), la indemnización, la rehabilitación y la satisfacción. El derecho a solicitar reparación no debe prescribir.
- La restitución significa el restablecimiento de la situación anterior a la violación. Sin embargo, aunque la restitución es, en principio, la forma primaria de reparación, en la práctica es la menos frecuente porque es casi imposible volver completamente a la situación que existía antes de la violación, sobre todo por el daño moral causado a las víctimas y a sus familiares. Cuando la restitución no es posible, o solo es parcialmente posible, el Estado debe proporcionar indemnización que cubra los daños originados por la pérdida del *status quo ante*.
- El Estado debe indemnizar por los daños materiales o morales que ocasionó la violación a todas las personas que sufrieron daños como consecuencia de la violación, es decir, a la víctima, sus familiares, y a otras personas cercanas a la víctima si pueden demostrar que sufrieron daños.

- En lo que respecta a los daños materiales, la jurisprudencia establece que ninguna pérdida económicamente evaluable está excluida *per se* de la indemnización, siempre y cuando se cumplan las condiciones de reparación. Si se puede demostrar la existencia de daño material, la indemnización no dependerá de que la víctima pueda ofrecer o no pruebas detalladas de los montos precisos, ya que casi siempre es imposible probar cifras exactas. En ausencia de información detallada, la indemnización se otorga con base en el principio de la equidad.
- La indemnización debe comprender también la reparación económica del sufrimiento físico o mental. Como este tipo de sufrimiento no es económicamente cuantificable, debe evaluarse en equidad.
- La rehabilitación debe buscar ayudar física y mentalmente a las víctimas a superar el daño sufrido por la violación, y rehabilitar su dignidad y su situación social y legal.
- La satisfacción debe ayudar a restablecer la dignidad, el bienestar mental y la reputación de la persona.
- Los Estados tienen la obligación de procesar y sancionar a los autores de las violaciones manifiestas de derechos humanos. Para cumplir con la obligación de evitar la impunidad y de combatirla, los miembros de las fuerzas armadas que cometieron violaciones graves de derechos humanos no deben ser juzgados por tribunales militares.
- La amnistía concedida a los autores de violaciones graves de derechos humanos y del derecho humanitario, viola el deber internacional de los Estados de enjuiciar y sancionar a los perpetradores, y es incompatible con el derecho a la justicia de las víctimas.
- La prescripción para los procedimientos penales de crímenes de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra, es incompatible con el derecho internacional. Igualmente, parece existir una regla emergente, según la cual, las violaciones manifiestas de derechos humanos, especialmente la tortura, no deberían estar sometidas a prescripción.

## **Anexo 1**

### **Selección de Normas y Estándares Internacionales**

#### **Estándares de las Naciones Unidas**

- Artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos;
- Artículos 2 (3), 9 (5) y 14 (6) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;
- Artículos 13 y 14 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes;
- Artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial;
- Artículo 39 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño;
- Artículos 8, 20 y 24 de la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas;
- Principios 4 y 5 de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder;
- Principios 4, 16 y 20 de los Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias;
- Artículo 9 de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas;
- Artículo 27 de la Declaración y Programa de Acción de Viena;
- Artículo 9 de la Declaración sobre los Defensores de los Derechos Humanos;
- Principios 1 y 2 de los Principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes;
- Artículos 68, 75, 79 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional;
- Artículos 28 a 39 del Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad de los Estados por Hechos Internacionalmente Ilícitos, adoptados por la Comisión de Derecho Internacional.

## **Estándares de Derecho Internacional Humanitario**

- Artículo 3 de la IV Convención de la Haya relativa a las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre de 1907;
- Artículo 91 del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.

## **Estándares Regionales**

- Artículos 7(1)(a) y 21(2) de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos;
- Artículo 27 del Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre la Creación de una Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos;
- Artículos 14(7) y 23 de la Carta Árabe de Derechos Humanos;
- Artículos 5(5), 13 y 41 del Convenio Europeo de Derechos Humanos;
- Artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea;
- Artículos 10, 25, 63(1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos;
- Artículo XVIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre;
- Artículo 8(1) de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.

## **Estándares de las Naciones Unidas**

### **Declaración Universal de Derechos Humanos**

#### *Artículo 8*

Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos

que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

### **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

#### *Artículo 2(3)*

Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

- a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;
- b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;
- c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

#### *Artículo 9 (5)*

Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

#### *Artículo 14 (6)*

Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

## **Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes**

### *Artículo 13*

Todo Estado Parte velará por que toda persona que alegue haber sido sometida a tortura en cualquier territorio bajo su jurisdicción tenga derecho a presentar una queja y a que su caso sea pronta e imparcialmente examinado por sus autoridades competentes. Se tomarán medidas para asegurar que quien presente la queja y los testigos estén protegidos contra malos tratos o intimidación como consecuencia de la queja o del testimonio prestado.

### *Artículo 14*

1. Todo Estado Parte velará por que su legislación garantice a la víctima de un acto de tortura la reparación y el derecho a una indemnización justa y adecuada, incluidos los medios para su rehabilitación lo más completa posible. En caso de muerte de la víctima como resultado de un acto de tortura, las personas a su cargo tendrán derecho a indemnización.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a cualquier derecho de la víctima o de otra persona a indemnización que pueda existir con arreglo a las leyes nacionales.

## **Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas Discriminación Racial**

### *Artículo 6*

Los Estados partes asegurarán a todas las personas que se hallen bajo su jurisdicción, protección y recursos efectivos, ante los tribunales nacionales competentes y otras instituciones del Estado, contra todo acto de discriminación racial que, contraviniendo la presente Convención, viole sus derechos humanos y libertades fundamentales, así como el derecho a pedir a esos tribunales satisfacción o reparación justa y adecuada

por todo daño de que puedan ser víctimas como consecuencia de tal discriminación.

### **Convención Internacional sobre los Derechos del Niño**

#### *Artículo 39*

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

### **Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delito y del abuso de poder**

#### *Principio 4*

Las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional.

#### *Principio 5*

Se establecerá y reforzarán, cuando sea necesario, mecanismos judiciales y administrativos que permitan a las víctimas obtener reparación mediante procedimientos oficiales u oficiosos que sean expeditos, justos, poco costosos y accesibles. Se informará a las víctimas de sus derechos para obtener reparación mediante esos mecanismos.

**Principios relativos a una eficaz prevención  
e investigación de las ejecuciones extralegales,  
arbitrarias o sumarias**

*Principio 4*

Se garantizará una protección eficaz, judicial o de otro tipo a los particulares y grupos que estén en peligro de ejecución extralegal, arbitraria o sumaria, incluso aquellos que reciban amenazas de muerte.

*Principio 16*

Los familiares de la persona fallecida y sus representantes legales serán informados de las audiencias que se celebren, a las que tendrán acceso, así como a toda la información pertinente a la investigación, y tendrán derecho a presentar otras pruebas. La familia del fallecido tendrá derecho a insistir en que un médico u otro representante suyo calificado esté presente en la autopsia. Una vez determinada la identidad del fallecido, se anunciará públicamente su fallecimiento, y se notificará inmediatamente a la familia o parientes. El cuerpo de la persona fallecida será devuelto a sus familiares después de completada la investigación.

*Principio 20*

Las familias y las personas que estén a cargo de las víctimas de ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias tendrán derecho a recibir, dentro de un plazo razonable, una compensación justa y suficiente.

**Declaración sobre la Protección de Todas las Personas  
contra las Desapariciones Forzadas**

### *Artículo 9*

1. El derecho a un recurso judicial rápido y eficaz, como medio para determinar el paradero de las personas privadas de libertad o su estado de salud o de individualizar a la autoridad que ordenó la privación de libertad o la hizo efectiva, es necesario para prevenir las desapariciones forzadas en toda circunstancia, incluidas las contempladas en el artículo 7 supra.
2. En el marco de ese recurso, las autoridades nacionales competentes tendrán acceso a todos los lugares donde se encuentren personas privadas de libertad, así como a todo otro lugar donde haya motivos para creer que se pueden encontrar las personas desaparecidas.
3. También podrá tener acceso a esos lugares cualquier otra autoridad competente facultada por la legislación del Estado o por cualquier otro instrumento jurídico internacional del cual el Estado sea parte.

## **Declaración y Programa de Acción de Viena**

### Artículo 27

Cada Estado debe prever un marco de recursos eficaces para reparar las infracciones o violaciones de los derechos humanos. La administración de justicia, en particular los organismos encargados de hacer cumplir la ley y del enjuiciamiento, así como un poder judicial y una abogacía independientes, en plena conformidad con las normas contenidas en los instrumentos internacionales de derechos humanos, son de importancia decisiva para la cabal realización de los derechos humanos sin discriminación alguna y resultan indispensables en los procesos de democratización y desarrollo sostenible. En este contexto, las instituciones que se ocupan de la administración de justicia deben estar adecuadamente financiadas, y la comunidad internacional debe prever un nivel más elevado de asistencia técnica y financiera. Incumbe a las Naciones Unidas establecer con carácter prioritario programas especiales de servicios de

asesoramiento para lograr así una administración de justicia fuerte e independiente.

## **Declaración sobre los Defensores de los Derechos Humanos**

### *Artículo 9*

1. En el ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales, incluidas la promoción y la protección de los derechos humanos a que se refiere la presente declaración, toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a disponer de recursos eficaces y a ser protegida en caso de violación de esos derechos.

2. A tales efectos, toda persona cuyos derechos o libertades hayan sido presuntamente violados tiene el derecho, bien por sí misma o por conducto de un representante legalmente autorizado, a presentar una denuncia ante una autoridad judicial independiente, imparcial y competente o cualquier otra autoridad establecida por la ley y a que esa denuncia sea examinada rápidamente en audiencia pública, y a obtener de esa autoridad una decisión, de conformidad con la ley, que disponga la reparación, incluida la indemnización que corresponda, cuando se hayan violado los derechos o libertades de esa persona, así como a obtener la ejecución de la eventual decisión y sentencia, todo ello sin demora indebida.

3. A los mismos efectos, toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, entre otras cosas, a:

(a) Denunciar las políticas y acciones de los funcionarios y órganos gubernamentales en relación con violaciones de los derechos humanos y las libertades fundamentales mediante peticiones u otros medios adecuados ante las autoridades judiciales, administrativas o legislativas internas, o ante cualquier otra autoridad competente prevista en el sistema jurídico del Estado, las cuales deben emitir su decisión sobre la denuncia sin demora excesiva;

(b) Asistir a las audiencias, los procedimientos y los juicios públicos para formarse una opinión sobre el cumplimiento de las

normas nacionales y de las obligaciones y los compromisos internacionales aplicables;

(c) Ofrecer y prestar asistencia letrada profesional u otro asesoramiento y asistencia pertinentes para defender los derechos humanos y las libertades fundamentales.

4. A los mismos efectos, toda persona tiene el derecho, individual o colectivamente, de conformidad con los instrumentos y procedimientos internacionales aplicables, a dirigirse sin trabas a los organismos internacionales que tengan competencia general o especial para recibir y examinar comunicaciones sobre cuestiones de derechos humanos y libertades fundamentales, y a comunicarse sin trabas con ellos.

5. El Estado realizará una investigación rápida e imparcial o adoptará las medidas necesarias para que se lleve a cabo una indagación cuando existan motivos razonables para creer que se ha producido una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales en cualquier territorio sometido a su jurisdicción.

### **Principios relativos a la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes**

#### *Principio 1*

Entre los objetivos de la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (en lo sucesivo "torturas u otros malos tratos") se encuentran los siguientes:

(a) Aclarar los hechos y establecer y reconocer la responsabilidad de las personas o los Estados ante las víctimas y sus familias;

(b) Determinar las medidas necesarias para impedir que se repitan estos actos;

(c) Facilitar el procesamiento y, cuando convenga, el castigo mediante sanciones disciplinarias de las personas cuya responsabilidad se haya determinado en la investigación, y demostrar la necesidad de que el Estado ofrezca plena reparación, incluida una indemnización financiera justa y

adecuada, así como los medios para obtener atención médica y rehabilitación.

### *Principio 2*

Los Estados velarán por que se investiguen con prontitud y efectividad las quejas o denuncias de torturas o malos tratos. Incluso cuando no exista denuncia expresa, deberá iniciarse una investigación si existen otros indicios de que puede haberse cometido un acto de tortura o malos tratos. Los investigadores, que serán independientes de los presuntos autores y del organismo al que éstos pertenezcan, serán competentes e imparciales. Tendrán autoridad para encomendar investigaciones a expertos imparciales, médicos o de otro tipo, y podrán acceder a sus resultados. Los métodos utilizados para llevar a cabo estas investigaciones tendrán el máximo nivel profesional y sus conclusiones se harán públicas.

## **Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**

### *Artículo 68*

1. La Corte adoptará las medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas y los testigos. Con este fin, la Corte tendrá en cuenta todos los factores pertinentes, incluidos la edad, el género, definido en el párrafo 3 del artículo 7, y la salud, así como la índole del crimen, en particular y sin sentido limitativo, cuando éste entrañe violencia sexual o por razones de género, o violencia contra niños. En especial, el Fiscal adoptará estas medidas en el curso de la investigación y el enjuiciamiento de tales crímenes. Estas medidas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni serán incompatibles con éstos.
2. Como excepción al principio del carácter público de las audiencias establecido en el artículo 67, las Salas de la Corte podrán, a fin de proteger a las víctimas y los testigos o a un acusado, decretar que una parte del juicio se celebre a puerta cerrada o permitir la presentación de pruebas por medios

electrónicos u otros medios especiales. En particular, se aplicarán estas medidas en el caso de una víctima de violencia sexual o de un menor de edad que sea víctima o testigo, salvo decisión en contrario adoptada por la Corte atendiendo a todas las circunstancias, especialmente la opinión de la víctima o del testigo.

3. La Corte permitirá, en las fases del juicio que considere conveniente, que se presenten y tengan en cuenta las opiniones y observaciones de las víctimas si se vieran afectados sus intereses personales y de una manera que no redunde en detrimento de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni sea incompatible con éstos. Los representantes legales de las víctimas podrán presentar dichas opiniones y observaciones cuando la Corte lo considere conveniente y de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

4. La Dependencia de Víctimas y Testigos podrá asesorar al Fiscal y a la Corte acerca de las medidas adecuadas de protección, los dispositivos de seguridad, el asesoramiento y la asistencia a que se hace referencia en el párrafo 6 del artículo 43.

5. Cuando la divulgación de pruebas o información de conformidad con el presente Estatuto entrañare un peligro grave para la seguridad de un testigo o de su familia, el Fiscal podrá, a los efectos de cualquier diligencia anterior al juicio, no presentar dichas pruebas o información y presentar en cambio un resumen de éstas. Las medidas de esta índole no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni serán incompatibles con éstos.

6. Todo Estado podrá solicitar que se adopten las medidas necesarias respecto de la protección de sus funcionarios o agentes, así como de la protección de información de carácter confidencial o restringido.

### *Artículo 75*

1. La Corte establecerá principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes. Sobre esta base, la Corte, previa solicitud o de oficio en circunstancias excepcionales, podrá determinar en su decisión el alcance y la

magnitud de los daños, pérdidas o perjuicios causados a las víctimas o a sus causahabientes, indicando los principios en que se funda.

2. La Corte podrá dictar directamente una decisión contra el condenado en la que indique la reparación adecuada que ha de otorgarse a las víctimas, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación. Cuando proceda, la Corte podrá ordenar que la indemnización otorgada a título de reparación se pague por conducto del Fondo Fiduciario previsto en el artículo 79.

3. La Corte, antes de tomar una decisión con arreglo a este artículo, podrá solicitar y tendrá en cuenta las observaciones formuladas por el condenado, las víctimas, otras personas o Estados que tengan un interés, o las que se formulen en su nombre.

4. Al ejercer sus atribuciones de conformidad con el presente artículo, la Corte, una vez que una persona sea declarada culpable de un crimen de su competencia, podrá determinar si, a fin de dar efecto a una decisión que dicte de conformidad con este artículo, es necesario solicitar medidas de conformidad con el párrafo 1 del artículo 93.

5. Los Estados Partes darán efecto a la decisión dictada con arreglo a este artículo como si las disposiciones del artículo 109 se aplicaran al presente artículo.

6. Nada de lo dispuesto en el presente artículo podrá interpretarse en perjuicio de los derechos de las víctimas con arreglo al derecho interno o el derecho internacional.

#### Artículo 79

1. Por decisión de la Asamblea de los Estados Partes se establecerá un Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes de la competencia de la Corte y de sus familias.

2. La Corte podrá ordenar que las sumas y los bienes que reciba a título de multa o decomiso sean transferidos al Fondo Fiduciario.

3. El Fondo Fiduciario será administrado según los criterios que fije la Asamblea de los Estados Partes.

**Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos adoptados por la Comisión de Derecho Internacional**

*Artículo 28*

*Consecuencias jurídicas del hecho internacionalmente ilícito*

La responsabilidad internacional del Estado que, de conformidad con las disposiciones de la primera parte, nace de un hecho internacionalmente ilícito produce las consecuencias jurídicas que se enuncian en la presente parte.

*Artículo 29*

*Continuidad del deber de cumplir la obligación*

Las consecuencias jurídicas del hecho internacionalmente ilícito con arreglo a lo dispuesto en esta parte no afectan la continuidad del deber del Estado responsable de cumplir con la obligación violada.

*Artículo 30*

*Cesación y no repetición*

El Estado responsable del hecho internacionalmente ilícito está obligado:

- (a) A ponerle fin si ese hecho continúa;
- (b) A ofrecer seguridades y garantías adecuadas de no repetición, si las circunstancias lo exigen.

*Artículo 31*

*Reparación*

1. El Estado responsable está obligado a reparar íntegramente el perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito.
2. El perjuicio comprende todo daño, tanto material como moral, causado por el hecho internacionalmente ilícito del Estado.

*Artículo 32*

*Irrelevancia del derecho interno*

El Estado responsable no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud de la presente parte.

*Artículo 33*

*Alcance de las obligaciones internacionales enunciadas en la presente parte*

1. Las obligaciones del Estado responsable enunciadas en la presente parte pueden existir con relación a otro Estado, a varios Estados o a la comunidad internacional en su conjunto, según sean, en particular, la naturaleza y el contenido de la obligación internacional violada y las circunstancias de la violación.
2. La presente parte se entiende sin perjuicio de cualquier derecho que la responsabilidad internacional del Estado pueda generar directamente en beneficio de una persona o de una entidad distinta de un Estado.

*Artículo 34*

*Formas de reparación*

La reparación íntegra del perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito adoptará la forma de restitución, de indemnización y de satisfacción, ya sea de manera única o combinada, de conformidad con las disposiciones del presente capítulo.

*Artículo 35*

*Restitución*

El Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligado a la restitución, es decir, a restablecer la situación que existía antes de la comisión del hecho ilícito, siempre que y en la medida en que esa restitución:

- (a) No sea materialmente imposible;
- (b) No entrañe una carga totalmente desproporcionada con relación al beneficio que derivaría de la restitución en vez de la indemnización.

Artículo 36  
Indemnización

1. El Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligado a indemnizar el daño causado por ese hecho en la medida en que dicho daño no sea reparado por la restitución.
2. La indemnización cubrirá todo daño susceptible de evaluación financiera, incluido el lucro cesante en la medida en que éste sea comprobado.

*Artículo 37*  
*Satisfacción*

1. El Estado responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligado a dar satisfacción por el perjuicio causado por ese hecho en la medida en que ese perjuicio no pueda ser reparado mediante restitución o indemnización.
2. La satisfacción puede consistir en un reconocimiento de la violación, una expresión de pesar, una disculpa formal o cualquier otra modalidad adecuada.
3. La satisfacción no será desproporcionada con relación al perjuicio y no podrá adoptar una forma humillante para el Estado responsable.

*Artículo 38*  
*Intereses*

1. Se debe pagar intereses sobre toda suma principal adeudada en virtud del presente capítulo, en la medida necesaria para asegurar la reparación íntegra. La tasa de interés y el modo de cálculo se fijarán de manera que se alcance ese resultado.
2. Los intereses se devengarán desde la fecha en que debería haberse pagado la suma principal hasta la fecha en que se haya cumplido la obligación de pago.

*Artículo 39*  
*Contribución al perjuicio*

Para determinar la reparación se tendrá en cuenta la contribución al perjuicio resultante de la acción o la omisión, intencional o negligente, del Estado lesionado o de toda persona o entidad en relación con la cual se exija la reparación.

## **Estándares de derecho humanitario**

### ***Cuarta Convención de la Haya relativa a las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre***

#### *Artículo 3*

La parte beligerante que viole las disposiciones de dicho Reglamento estará obligada a indemnización, si fuera el caso, y será responsable de todos los actos cometidos por las personas que hagan parte de su fuerza armada.

### ***Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales***

#### *Artículo 91*

La Parte en conflicto que violare las disposiciones de los Convenios o del presente Protocolo estará obligada a indemnizar si hubiere lugar a ello. Será responsable de todos los actos cometidos por las personas que formen parte de sus fuerzas armadas.

## **Instrumentos Regionales**

### **Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos**

#### Artículo 7 (1)(a)

Todo individuo tiene derecho a que su causa sea oída, lo cual implica:

(a) derecho de apelación a órganos nacionales competentes contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos

y garantizados por los convenios, leyes, ordenanzas y costumbres vigentes.

*Artículo 21 (2)*

En caso de expoliación, el pueblo desposeído tendrá derecho a la recuperación legal de su propiedad así como a una compensación adecuada.

**Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre la creación de una Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos<sup>986</sup>**

*Artículo 27*

1. Si la Corte declara que ha habido violación de un derecho humano o de los pueblos, tomará decisiones apropiadas para resarcir la violación, incluyendo el pago de una indemnización o reparación justas.
2. En casos de extrema gravedad y urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte adoptará las medidas provisionales que estime necesarias.

**Carta Árabe de Derechos Humanos**

*Artículo 12*

---

<sup>986</sup> Tenga en cuenta que la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos será fusionada con la Corte de Justicia de la Unión Africana, de conformidad con el Protocolo de la Unión Africana sobre el Estatuto de la Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos. Este Protocolo (adoptado el 1 de julio de 1998, que aún no ha entrado en vigor), prevé recursos en virtud de los artículos 28 (h) y 43, así como medidas provisionales en virtud del artículo 35.

Todas las personas son iguales ante los tribunales y las cortes. Los Estados partes garantizarán la independencia del poder judicial y protegerán a los magistrados contra cualquier injerencia, presión o amenaza. También garantizarán a todas las personas sujetas a su jurisdicción el derecho de buscar un recurso legal ante tribunales de todos los niveles.

*Artículo 14(7)*

Cualquier persona que haya sido víctima de arresto o detención arbitraria o ilegal tendrá derecho a una indemnización.

*Artículo 23*

Los Estados partes de la presente Carta se comprometen a garantizar que cualquier persona cuyos derechos o libertades, reconocidos en la presente Carta sean violados, tendrán un recurso efectivo, a pesar de que la violación haya sido cometida por personas que actúan a título oficial.

**Convenio Europeo de Derechos Humanos**

*Artículo 5 (5)*

Toda persona víctima de una privación de libertad o de una detención realizada en condiciones contrarias a las disposiciones de este artículo tendrá derecho a una reparación.

*Artículo 13*

Toda persona cuyos derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio de sus funciones oficiales.

*Artículo 41*

Si el Tribunal declara que ha habido violación del Convenio o de sus protocolos, y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante sólo permite de manera imperfecta reparar las

consecuencias de dicha violación, el Tribunal concederá a la parte perjudicada, si así procede, una satisfacción equitativa.

### **Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea**

#### *Artículo 47*

Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo.

Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable, por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar. Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia.

### **Convención Americana sobre Derechos Humanos**

#### *Artículo 25*

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

*Artículo 63 (1)*

1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos o libertades y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

**Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

*Artículo XVIII*

Toda persona puede recurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente.

**Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura**

*Artículo 8*

Los Estados Partes garantizarán a toda persona que denuncie haber sido sometida a tortura en el ámbito de su jurisdicción el derecho a que el caso sea examinado imparcialmente.

## **Anexo 2**

### **Principios sobre reparación e impunidad de las Naciones Unidas**

**Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones<sup>987</sup>**

#### **Preámbulo**

*La Asamblea General,*

*Recordando* las disposiciones que reconocen el derecho a un recurso a las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos, disposiciones que figuran en numerosos instrumentos internacionales, en particular el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos 1, el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos 2, el artículo 6 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, el artículo 14 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, y el artículo 39 de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como a las víctimas de violaciones del derecho internacional humanitario, disposiciones que figuran en el artículo 3 de la Convención de La Haya relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre de 18 de octubre de 1907 (Convención IV), en el artículo 91 del Protocolo adicional de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I), de 8 de junio de 1977, y en los artículos 68 y 75 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional,

---

<sup>987</sup> Adoptados por la Asamblea General mediante su resolución A/RES/60/147 del 16 de diciembre de 2005

*Recordando* las disposiciones que reconocen el derecho a un recurso a las víctimas de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos en diversos convenios regionales, en particular el artículo 7 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 13 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales,

*Recordando* la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, resultante de los debates del Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, así como la resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, por la que la Asamblea General aprobó el texto recomendado en ese Congreso,

*Reafirmando* los principios enunciados en la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, entre ellos que las víctimas serán tratadas con compasión y respeto a su dignidad, que se respetará plenamente su derecho a acceder a los mecanismos de justicia y reparación, y que se fomentará el establecimiento, fortalecimiento y ampliación de fondos nacionales para indemnizar a las víctimas, juntamente con el rápido establecimiento de derechos y recursos apropiados para ellas,

*Observando* que el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional requiere el establecimiento de "principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación", obliga a la Asamblea de los Estados Partes a establecer un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes que son de la competencia de la Corte, así como en beneficio de sus familias, y encomienda a la Corte que proteja "la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas" y que permita la participación de éstas en todas "las fases del juicio que considere conveniente",

*Afirmando* que los Principios y directrices básicos aquí enunciados se aplican a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho internacional humanitario, que por su carácter muy grave constituyen una afrenta a la dignidad humana,

*Destacando* que los Principios y directrices básicos que figuran en el presente documento no entrañan nuevas obligaciones jurídicas internacionales o nacionales, sino que indican mecanismos, modalidades, procedimientos y métodos para el cumplimiento de las obligaciones jurídicas existentes conforme a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario, que son complementarios, aunque diferentes en su contenido,

*Recordando* que el derecho internacional contiene la obligación de enjuiciar a los responsables de determinados crímenes internacionales conforme a las obligaciones internacionales de los Estados y a los requisitos del derecho interno o conforme a lo dispuesto en los estatutos aplicables de los órganos judiciales internacionales, y que la obligación de enjuiciar refuerza las obligaciones jurídicas internacionales que deben cumplirse de conformidad con los requisitos y procedimientos jurídicos nacionales y favorece el concepto de complementariedad,

*Observando* que las formas contemporáneas de victimización, aunque dirigidas esencialmente contra personas, pueden estar dirigidas además contra grupos de personas, tomadas como objetivo colectivamente,

*Reconociendo* que, al hacer valer el derecho de las víctimas a interponer recursos y obtener reparaciones, la comunidad internacional hace honor a su palabra respecto del sufrimiento de las víctimas, los supervivientes y las generaciones futuras y reafirma los principios jurídicos internacionales de responsabilidad, justicia y Estado de derecho,

*Convencida* de que, al adoptar un enfoque orientado a las víctimas, la comunidad internacional afirma su solidaridad humana con las víctimas de violaciones del derecho internacional, incluidas las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como con la humanidad en general, de conformidad con los siguientes Principios y directrices básicos,

*Aprueba* los siguientes Principios y directrices básicos:

**I. Obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario**

1. La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos dimana de:

- a) Los tratados en los que un Estado sea parte;
- b) El derecho internacional consuetudinario;
- c) El derecho interno de cada Estado.

2. Si no lo han hecho ya, los Estados se asegurarán, según requiere el derecho internacional, de que su derecho interno sea compatible con sus obligaciones jurídicas internacionales del modo siguiente:

- a) Incorporando las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario a su derecho interno o aplicándolas de otro modo en su ordenamiento jurídico interno;
- b) Adoptando procedimientos legislativos y administrativos apropiados y eficaces y otras medidas apropiadas que den un acceso equitativo, efectivo y rápido a la justicia;

c) Disponiendo para las víctimas los recursos suficientes, eficaces, rápidos y apropiados que se definen más abajo, incluida la reparación;

d) Asegurando que su derecho interno proporcione como mínimo el mismo grado de protección a las víctimas que el que imponen sus obligaciones internacionales.

## **II. Alcance de la obligación**

3. La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos comprende, entre otros, el deber de:

a) Adoptar disposiciones legislativas y administrativas y otras medidas apropiadas para impedir las violaciones;

b) Investigar las violaciones de forma eficaz, rápida, completa e imparcial y, en su caso, adoptar medidas contra los presuntos responsables de conformidad con el derecho interno e internacional;

c) Dar a quienes afirman ser víctimas de una violación de sus derechos humanos o del derecho humanitario un acceso equitativo y efectivo a la justicia, como se describe más adelante, con independencia de quién resulte ser en definitiva el responsable de la violación; y

d) Proporcionar a las víctimas recursos eficaces, incluso reparación, como se describe más adelante.

## **III. Violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional**

4. En los casos de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del

derecho internacional humanitario que constituyen crímenes en virtud del derecho internacional, los Estados tienen la obligación de investigar y, si hay pruebas suficientes, enjuiciar a las personas presuntamente responsables de las violaciones y, si se las declara culpables, la obligación de castigarlas. Además, en estos casos los Estados deberán, en conformidad con el derecho internacional, cooperar mutuamente y ayudar a los órganos judiciales internacionales competentes a investigar tales violaciones y enjuiciar a los responsables.

5. Con tal fin, cuando así lo disponga un tratado aplicable o lo exija otra obligación jurídica internacional, los Estados incorporarán o aplicarán de otro modo dentro de su derecho interno las disposiciones apropiadas relativas a la jurisdicción universal. Además, cuando así lo disponga un tratado aplicable o lo exija otra obligación jurídica internacional, los Estados deberán facilitar la extradición o entrega de los culpables a otros Estados y a los órganos judiciales internacionales competentes y prestar asistencia judicial y otras formas de cooperación para la administración de la justicia internacional, en particular asistencia y protección a las víctimas y a los testigos, conforme a las normas jurídicas internacionales de derechos humanos y sin perjuicio de disposiciones jurídicas internacionales tales como las relativas a la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

#### **IV. Prescripción**

6. Cuando así se disponga en un tratado aplicable o forme parte de otras obligaciones jurídicas internacionales, no prescribirán las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos ni las violaciones graves del derecho internacional humanitario que constituyan crímenes en virtud del derecho internacional.

7. Las disposiciones nacionales sobre la prescripción de otros tipos de violaciones que no constituyan crímenes en virtud del derecho internacional, incluida la prescripción de las acciones

civiles y otros procedimientos, no deberían ser excesivamente restrictivas.

## **V. Víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario**

8. A los efectos del presente documento, se entenderá por víctima a toda persona que haya sufrido daños, individual o colectivamente, incluidas lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdidas económicas o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que constituyan una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o una violación grave del derecho internacional humanitario. Cuando corresponda, y en conformidad con el derecho interno, el término "víctima" también comprenderá a la familia inmediata o las personas a cargo de la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para prestar asistencia a víctimas en peligro o para impedir la victimización.

9. Una persona será considerada víctima con independencia de si el autor de la violación ha sido identificado, aprehendido, juzgado o condenado y de la relación familiar que pueda existir entre el autor y la víctima.

## **VI. Tratamiento de las víctimas**

10. Las víctimas deben ser tratadas con humanidad y respeto de su dignidad y sus derechos humanos, y han de adoptarse las medidas apropiadas para garantizar su seguridad, su bienestar físico y psicológico y su intimidad, así como los de sus familias. El Estado debe velar por que, en la medida de lo posible, su derecho interno disponga que las víctimas de violencia o traumas gocen de una consideración y atención especiales para que los procedimientos jurídicos y administrativos destinados a hacer justicia y conceder una reparación no den lugar a un nuevo trauma.

## **VII. Derecho de las víctimas a disponer de recursos**

11. Entre los recursos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario figuran los siguientes derechos de la víctima, conforme a lo previsto en el derecho internacional:

- a) Acceso igual y efectivo a la justicia;
- b) Reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido;
- c) Acceso a información pertinente sobre las violaciones y los mecanismos de reparación.

## **VIII. Acceso a la justicia**

12. La víctima de una violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o de una violación grave del derecho internacional humanitario tendrá un acceso igual a un recurso judicial efectivo, conforme a lo previsto en el derecho internacional. Otros recursos de que dispone la víctima son el acceso a órganos administrativos y de otra índole, así como a mecanismos, modalidades y procedimientos utilizados conforme al derecho interno. Las obligaciones resultantes del derecho internacional para asegurar el derecho al acceso a la justicia y a un procedimiento justo e imparcial deberán reflejarse en el derecho interno. A tal efecto, los Estados deben:

- a) Dar a conocer, por conducto de mecanismos públicos y privados, información sobre todos los recursos disponibles contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario;
- b) Adoptar medidas para minimizar los inconvenientes a las víctimas y sus representantes, proteger su intimidad contra injerencias ilegítimas, según proceda, y protegerlas de actos de

intimidación y represalia, así como a sus familiares y testigos, antes, durante y después del procedimiento judicial, administrativo o de otro tipo que afecte a los intereses de las víctimas;

c) Facilitar asistencia apropiada a las víctimas que tratan de acceder a la justicia;

d) Utilizar todos los medios jurídicos, diplomáticos y consulares apropiados para que las víctimas puedan ejercer su derecho a interponer recursos por violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o por violaciones graves del derecho internacional humanitario.

13. Además del acceso individual a la justicia, los Estados han de procurar establecer procedimientos para que grupos de víctimas puedan presentar demandas de reparación y obtener reparación, según proceda.

14. Los recursos adecuados, efectivos y rápidos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario han de comprender todos los procedimientos internacionales disponibles y apropiados a los que tenga derecho una persona y no deberían redundar en detrimento de ningún otro recurso interno.

## **IX. Reparación de los daños sufridos**

15. Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario. La reparación ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de

derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario. Cuando se determine que una persona física o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable deberá conceder reparación a la víctima o indemnizar al Estado si éste hubiera ya dado reparación a la víctima.

16. Los Estados han de procurar establecer programas nacionales de reparación y otra asistencia a las víctimas cuando el responsable de los daños sufridos no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones.

17. Los Estados ejecutarán, con respecto a las reclamaciones de las víctimas, las sentencias de sus tribunales que impongan reparaciones a las personas o entidades responsables de los daños sufridos, y procurarán ejecutar las sentencias extranjeras válidas que impongan reparaciones con arreglo al derecho interno y a las obligaciones jurídicas internacionales. Con ese fin, los Estados deben establecer en su derecho interno mecanismos eficaces para la ejecución de las sentencias que obliguen a reparar daños.

18. Conforme al derecho interno y al derecho internacional, y teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, se debería dar a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, una reparación plena y efectiva, según se indica en los principios 19 a 23, en las formas siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

19. La restitución, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior a la violación manifiesta de las normas internacionales de derechos humanos o la violación grave del derecho internacional humanitario. La restitución comprende, según corresponda, el restablecimiento de la libertad, el disfrute de los derechos humanos, la identidad, la

vida familiar y la ciudadanía, el regreso a su lugar de residencia, la reintegración en su empleo y la devolución de sus bienes.

20. La indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como los siguientes:

- a) El daño físico o mental;
- b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales;
- c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante;
- d) Los perjuicios morales;
- e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.

21. La rehabilitación ha de incluir la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales.

22. La satisfacción ha de incluir, cuando sea pertinente y procedente, la totalidad o parte de las medidas siguientes:

- a) Medidas eficaces para conseguir que no continúen las violaciones;
- b) La verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, en la medida en que esa revelación no provoque más daños o amenace la seguridad y los intereses de la víctima, de sus familiares, de los testigos o de personas que han intervenido para ayudar a la víctima o impedir que se produzcan nuevas violaciones;

c) La búsqueda de las personas desaparecidas, de las identidades de los niños secuestrados y de los cadáveres de las personas asesinadas, y la ayuda para recuperarlos, identificarlos y volver a inhumarlos según el deseo explícito o presunto de la víctima o las prácticas culturales de su familia y comunidad;

d) Una declaración oficial o decisión judicial que restablezca la dignidad, la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella;

e) Una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades;

f) La aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones;

g) Conmemoraciones y homenajes a las víctimas;

h) La inclusión de una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, así como en el material didáctico a todos los niveles.

23. Las garantías de no repetición han de incluir, según proceda, la totalidad o parte de las medidas siguientes, que también contribuirán a la prevención:

a) El ejercicio de un control efectivo por las autoridades civiles sobre las fuerzas armadas y de seguridad;

b) La garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se ajustan a las normas internacionales relativas a las garantías procesales, la equidad y la imparcialidad;

c) El fortalecimiento de la independencia del poder judicial;

d) La protección de los profesionales del derecho, la salud y la asistencia sanitaria, la información y otros sectores conexos, así como de los defensores de los derechos humanos;

e) La educación, de modo prioritario y permanente, de todos los sectores de la sociedad respecto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y la capacitación en esta materia de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, así como de las fuerzas armadas y de seguridad;

f) La promoción de la observancia de los códigos de conducta y de las normas éticas, en particular las normas internacionales, por los funcionarios públicos, inclusive el personal de las fuerzas de seguridad, los establecimientos penitenciarios, los medios de información, el personal de servicios médicos, psicológicos, sociales y de las fuerzas armadas, además del personal de empresas comerciales;

g) La promoción de mecanismos destinados a prevenir, vigilar y resolver los conflictos sociales;

h) La revisión y reforma de las leyes que contribuyan a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario o las permitan.

## **X. Acceso a información pertinente sobre violaciones y mecanismos de reparación**

24. Los Estados han de arbitrar medios de informar al público en general, y en particular a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de los derechos y recursos que se tratan en los presentes Principios y directrices básicos y de todos los servicios jurídicos, médicos, psicológicos, sociales, administrativos y de otra índole a los que pueden tener derecho las víctimas. Además, las víctimas y sus representantes han de tener derecho a solicitar y obtener información sobre las causas de su victimización y sobre las

causas y condiciones de las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de las violaciones graves del derecho internacional humanitario, así como a conocer la verdad acerca de esas violaciones.

### **XI. No discriminación**

25. La aplicación e interpretación de los presentes Principios y directrices básicos se ajustará sin excepción a las normas internacionales de derechos humanos y al derecho internacional humanitario, sin discriminación de ninguna clase ni por ningún motivo.

### **XII. Efecto no derogatorio**

26. Nada de lo dispuesto en los presentes Principios y directrices básicos se interpretará en el sentido de que restringe o deroga cualquiera de los derechos u obligaciones dimanantes del derecho interno y del derecho internacional. En particular, se entiende que los presentes Principios y directrices básicos se aplicarán sin perjuicio del derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones. Se entiende además que los presentes Principios y directrices básicos se aplicarán sin perjuicio de las normas especiales del derecho internacional.

### **XIII. Derechos de otras personas**

27. Nada de lo dispuesto en el presente documento se interpretará en el sentido de que menoscaba los derechos internacional o nacionalmente protegidos de otras personas, en particular el derecho de las personas acusadas a beneficiarse de las normas aplica.

## **Conjunto de Principios actualizado para la protección de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad<sup>988</sup>**

### **Preámbulo**

*Recordando* el preámbulo de la Declaración Universal de derechos humanos, en que se reconoce que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad,

*Consciente* de que siempre es posible que vuelvan a repetirse esos actos,

*Reafirmando* el compromiso adoptado por los Estados Miembros en el Artículo 56 de la Carta de las Naciones Unidas de tomar medidas conjuntas o separadamente, concediendo toda la importancia que merece al fomento de una cooperación internacional eficaz para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55 de la Carta, relativo al respeto universal y defectivo a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos,

*Considerando* que el deber que, según el derecho internacional, tiene todo Estado de respetar y hacer respetar los derechos humanos, exige que se adopten medidas eficaces para luchar contra la impunidad,

*Consciente* de que no existe reconciliación justa y duradera si no se satisface efectivamente la necesidad de justicia,

*Consciente también* de que el perdón, que puede ser un factor importante de reconciliación, supone, como acto privado, que la víctima o sus derechohabientes conozcan al autor de las violaciones y que éste haya reconocido los hechos,

---

<sup>988</sup> Conjunto de Principios actualizado para la protección de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, UN Doc E/CN.4/2005/102 (2005), recomendado por la Comisión de los Derechos Humanos mediante su resolución 2005/81.

*Recordando* la recomendación que figura en el párrafo 91 de la Parte II de la Declaración y Programa de Acción de Viena, en la que la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (junio de 1993) manifestó su preocupación por la impunidad de los autores de violaciones de los derechos humanos y apoyó los esfuerzos de la Comisión de Derechos Humanos por examinar todos los aspectos de esta cuestión,

*Convencida*, en consecuencia, de la necesidad de adoptar a tal fin medidas nacionales e internacionales, para que, en interés de las víctimas de violaciones de los derechos humanos, se asegure conjuntamente el respeto efectivo del derecho a saber que entraña el derecho a la verdad, el derecho a la justicia y el derecho a obtener reparación, sin los cuales no puede haber recurso eficaz contra las consecuencias nefastas de la impunidad,

De conformidad con la Declaración y Programa de Acción de Viena los siguientes principios tienen por objeto servir de directrices para ayudar a los Estados a elaborar medidas eficaces de lucha contra la impunidad.

## **Definiciones**

### **A. Impunidad**

Por "impunidad" se entiende la inexistencia, de hecho o de derecho, de responsabilidad penal por parte de los autores de violaciones, así como de responsabilidad civil, administrativa o disciplinaria, porque escapan a toda investigación con miras a su inculpación, detención, procesamiento y, en caso de ser reconocidos culpables, condena a penas apropiadas, incluso a la indemnización del daño causado a sus víctimas.

### **B. Delitos graves conforme al derecho internacional**

A los efectos de estos principios, la frase «delitos graves conforme al derecho internacional» comprende graves violaciones de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y de su Protocolo Adicional I de 1977 y otras violaciones del

derecho internacional humanitario que constituyen delitos conforme al derecho internacional: el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y otras violaciones de los derechos humanos internacionalmente protegidos que son delitos conforme al derecho internacional y/o respecto de los cuales el derecho internacional exige a los Estados que impongan penas por delitos, tales como la tortura, las desapariciones forzadas, la ejecución extrajudicial y la esclavitud.

### **C. Restablecimiento de la democracia y/o de la paz o de transición hacia ellas**

En el sentido de los presentes principios, esta expresión se refiere a las situaciones al término de las cuales, en el marco de un proceso que da lugar a un diálogo nacional en favor de la democracia o las negociaciones de paz para poner fin a un conflicto armado, se llega a un acuerdo, sea cual fuere su forma, en virtud del cual los protagonistas o las partes interesadas convienen en tomar medidas contra la impunidad y la repetición de las violaciones de los derechos humanos.

### **D. Comisiones de la verdad**

A los efectos de estos principios, la frase «comisiones de la verdad» se refiere a órganos oficiales, temporales y de constatación de hechos que no tienen carácter judicial y se ocupan de investigar abusos de los derechos humanos o del derecho humanitario que se hayan cometido a lo largo de varios años.

### **E. Archivos**

En el sentido de los presentes principios, la palabra «archivos» se refiere a colecciones de documentos relativos a violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario de fuentes que incluyen: (a) organismos gubernamentales nacionales, en particular los que hayan desempeñado una función importante en relación con las violaciones de los derechos humanos; b) organismos locales, tales como comisarías de policía, que hayan

participado en violaciones de los derechos humanos; c) organismos estatales, incluida la oficina del fiscal y el poder judicial, que participan en la protección de los derechos humanos; y d) materiales reunidos por las comisiones de la verdad y otros órganos de investigación.

## **I. LUCHA CONTRA LA IMPUNIDAD: OBLIGACIONES GENERALES**

### **PRINCIPIO 1. OBLIGACIONES GENERALES DE LOS ESTADOS DE ADOPTAR MEDIDAS EFICACES PARA LUCHAR CONTRA LA IMPUNIDAD**

La impunidad constituye una infracción de las obligaciones que tienen los Estados de investigar las violaciones, adoptar medidas apropiadas respecto de sus autores, especialmente en la esfera de la justicia, para que las personas sospechosas de responsabilidad penal sean procesadas, juzgadas y condenadas a penas apropiadas, garantizar a las víctimas recursos eficaces y la reparación de los perjuicios sufridos, garantizar el derecho inalienable a conocer la verdad y tomar todas las medidas necesarias para evitar la repetición de dichas violaciones.

## **II. DERECHO A SABER**

### **A. Principios generales**

#### **PRINCIPIO 2. EL DERECHO INALIENABLE A LA VERDAD**

Cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de esos crímenes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad proporciona una salvaguardia fundamental contra la repetición de tales violaciones.

#### **PRINCIPIO 3. EL DEBER DE RECORDAR**

El conocimiento por un pueblo de la historia de su opresión forma parte de su patrimonio y, por ello, se debe conservar adoptando medidas adecuadas en aras del deber de recordar que incumbe al Estado para preservar los archivos y otras pruebas relativas a violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario y para facilitar el conocimiento de tales violaciones. Esas medidas deben estar encaminadas a preservar del olvido la memoria colectiva y, en particular, evitar que surjan tesis revisionistas y negacionistas.

#### **PRINCIPIO 4. EL DERECHO DE LAS VÍCTIMAS A SABER**

Independientemente de las acciones que puedan entablar ante la justicia, las víctimas y sus familias tienen el derecho imprescriptible a conocer la verdad acerca de las circunstancias en que se cometieron las violaciones y, en caso de fallecimiento o desaparición, acerca de la suerte que corrió la víctima.

#### **PRINCIPIO 5. GARANTÍAS PARA HACER EFECTIVO EL DERECHO A SABER**

Incumbe a los Estados adoptar las medidas adecuadas, incluidas las medidas necesarias para garantizar el funcionamiento independiente y eficaz del poder judicial, para hacer efectivo el derecho a saber. Las medidas apropiadas para asegurar ese derecho pueden incluir procesos no judiciales que complementen la función del poder judicial. Las sociedades que han experimentado crímenes odiosos perpetrados en forma masiva o sistemática pueden beneficiarse en particular con la creación de una comisión de la verdad u otra comisión de investigación con objeto de establecer los hechos relativos a esas violaciones de manera de cerciorarse de la verdad e impedir la desaparición de pruebas. Sea que un Estado establezca o no un órgano de ese tipo, debe garantizar la preservación de los archivos relativos a las violaciones de los derechos humanos y el derecho humanitario y la posibilidad de consultarlos.

## **B. Comisiones de investigación**

### **PRINCIPIO 6. ESTABLECIMIENTO Y FUNCION DE LAS COMISIONES DE LA VERDAD**

En la mayor medida posible, las decisiones de establecer una comisión de la verdad, definir su mandato y determinar su composición deben basarse en amplias consultas públicas en las cuales deberá requerirse la opinión de las víctimas y los supervivientes. Deben realizarse esfuerzos especiales por asegurar que los hombres y las mujeres participen en esas deliberaciones en un pie de igualdad.

Teniendo en cuenta la dignidad de las víctimas y de sus familias, las investigaciones realizadas por las comisiones de la verdad deben tener por objeto en particular garantizar el reconocimiento de partes de la verdad que anteriormente se negaban.

### **PRINCIPIO 7. GARANTÍAS DE INDEPENDENCIA, IMPARCIALIDAD Y COMPETENCIA**

Las comisiones de investigación, incluidas las comisiones de la verdad, deben establecerse mediante procedimientos que garanticen su independencia, imparcialidad y competencia. Con ese fin, el mandato de las comisiones de investigación, incluidas las comisiones de carácter internacional, deben respetar las siguientes directrices:

1. (a) Deberán estar formadas conforme a criterios que demuestren a la opinión pública la competencia en materia de derechos humanos y la imparcialidad de sus miembros, que deben incluir a expertos en derechos humanos y, en caso pertinente, en derecho humanitario. También deberán estar formadas de conformidad con condiciones que garanticen su independencia, en particular por la inamovilidad de sus miembros durante su mandato, excepto por razones de incapacidad o comportamiento que los haga indignos de cumplir con sus deberes y de acuerdo con procedimientos que aseguren decisiones justas, imparciales e independientes;

2. (b) Sus miembros se beneficiarán de los privilegios e inmunidades necesarios para su protección, incluso cuando ha cesado su misión, especialmente con respecto a toda acción en difamación o cualquier otra acción civil o penal que se les pudiera intentar sobre la base de hechos o de apreciaciones mencionadas en los informes de las comisiones;
3. (c) Al elegir a los miembros, deberán realizarse esfuerzos concertados por garantizar una representación adecuada de las mujeres así como de otros grupos apropiados cuyos miembros hayan sido especialmente vulnerables a las violaciones de los derechos humanos.

### **PRINCIPIO 8. DELIMITACIÓN DEL MANDATO DE UNA COMISIÓN**

Para evitar los conflictos de competencia se debe definir claramente el mandato de la comisión, que debe estar de acuerdo con el principio de que la finalidad de las comisiones de investigación no consistirá en reemplazar a la justicia, tanto civil o administrativa como penal. En particular, únicamente los tribunales penales tienen competencia para determinar la responsabilidad penal individual a fin de pronunciarse, llegado el caso, sobre la culpabilidad y seguidamente sobre la pena.

Además de las directrices establecidas en los principios 12 y 13, el mandato de una comisión de investigación ha de incorporar o reflejar las siguientes estipulaciones:

(a) El mandato de la comisión puede reafirmar su derecho; solicitar la asistencia de la fuerza pública, si es necesaria, incluso, bajo reserva del principio 10 a), para hacer proceder a comparecencias, efectuar visitas en todos los lugares de interés para sus investigaciones y/u obtener la producción de pruebas pertinentes;

(b) Cuando la comisión tiene razones para creer que está amenazada la vida, la salud o la seguridad de una persona de interés para sus investigaciones o hay riesgo de que se pierda un elemento de prueba, se puede dirigir a un tribunal, con arreglo a

un procedimiento de urgencia, o adoptar otras medidas apropiadas para poner fin a esa amenaza o a ese riesgo;

(c) Sus investigaciones se referirán a todas las personas acusadas de presuntas violaciones de los derechos humanos y/o del derecho humanitario, tanto si las ordenaron como si las cometieron, si fueron autores o cómplices, y tanto si se trata de agentes del Estado o de grupos armados paraestatales o privados relacionados de algún modo con el Estado, como de movimientos armados no estatales considerados beligerantes. Sus investigaciones podrán abordar asimismo la función de otros protagonistas para facilitar las violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario;

(d) Las comisiones estarán facultadas para investigar todas las formas de violación de los derechos humanos y del derecho humanitario. Sus investigaciones se referirán prioritariamente a las que constituyan delitos graves según el derecho internacional, y en ellas se prestará especial atención a las violaciones de los derechos fundamentales de la mujer y de otros grupos vulnerables;

(e) Las comisiones de investigación tratarán de preservar las pruebas en interés de la justicia;

(f) El mandato de las comisiones de investigación deberá subrayar la importancia de preservar los archivos de la comisión. Desde el principio de sus trabajos, las comisiones deberán aclarar las condiciones que regirán el acceso a sus archivos, incluidas las condiciones encaminadas a impedir la divulgación de información confidencial, preservando a la vez el derecho del público a consultar sus archivos.

### **PRINCIPIO 9. GARANTÍAS RELATIVAS A LAS PERSONAS ACUSADAS**

Antes de que una comisión identifique a los autores en su informe las personas interesadas tendrán derecho a las siguientes garantías:

(a) La comisión deberá tratar de corroborar la información que implique a esas personas antes de dar a conocer su nombre públicamente;

(b) Las personas implicadas deberán haber sido escuchadas a, al menos, convocadas con tal fin, y tener la posibilidad de exponer su versión de los hechos en una audiencia convocada por la comisión mientras realiza su investigación, o de incorporar al expediente un documento equivalente a un derecho de réplica.

### **PRINCIPIO 10. GARANTÍAS RELATIVAS A LAS VÍCTIMAS Y A LOS TESTIGOS QUE DECLARAN A SU FAVOR**

Se adoptarán las medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico y, cuando así se solicite, la vida privada de las víctimas y los testigos que proporcionen información a la comisión:

(a) Las víctimas y los testigos que declaren a su favor sólo podrán ser llamados a declarar ante la comisión con carácter estrictamente voluntario;

(b) Los asistentes sociales y los profesionales de la atención de salud mental estarán facultados para prestar asistencia a las víctimas, de preferencia en su propio idioma, tanto durante su declaración como después de la misma, en especial cuando se trata de agresiones o de violencias sexuales;

(c) El Estado deberá asumir los gastos efectuados por los autores de esos testimonios;

(d) Deberá protegerse la información que pueda identificar a un testigo que prestó declaraciones tras una promesa de confidencialidad. Las víctimas que presten testimonio y otros testigos deberán ser informados en todo caso de las normas que regularán la divulgación de información proporcionada por ellos a la comisión. Las solicitudes de proporcionar información a la comisión en forma anónima deberán considerarse seriamente, en especial en casos de delitos sexuales, y la comisión deberá establecer procedimientos para garantizar el anonimato en los casos apropiados, permitiendo a la vez corroborar la información proporcionada, según sea necesario.

### **PRINCIPIO 11. RECURSOS ADECUADOS PARA LAS COMISIONES**

Las comisiones dispondrán:

- (a) De medios financieros transparentes para evitar que se pueda dudar de su independencia;
- (b) De una dotación suficiente de material y personal para que no se pueda impugnar su credibilidad.

### **PRINCIPIO 12. FUNCIÓN DE ASESORAMIENTO DE LAS COMISIONES**

El mandato de la comisión incluirá disposiciones en que se la invitará a formular recomendaciones en su informe final relativas a las medidas legislativas y de otro tipo para luchar contra la impunidad.

El mandato deberá garantizar que la comisión incorpora las experiencias de la mujer en su labor, incluidas sus recomendaciones. Cuando se establezca una comisión de investigación, el Gobierno deberá procurar dar la debida consideración a las recomendaciones de la comisión.

### **PRINCIPIO 13. PUBLICIDAD DE LOS INFORMES DE LAS COMISIONES**

Por motivos de seguridad o para evitar que se haga presión sobre los testigos y los miembros de la comisión, en el mandato de esta última se podrá disponer que ciertas partes pertinentes de su investigación se mantendrán confidenciales. En cambio, el informe final de la comisión deberá hacerse público en su integridad y ser difundido lo más ampliamente posible.

### **C. Preservación y consulta de los archivos a fin de determinar las violaciones**

#### **PRINCIPIO 14. MEDIDAS DE PRESERVACIÓN DE LOS ARCHIVOS**

El derecho a saber implica la necesidad de preservar los archivos. Se deberán adoptar medidas técnicas y sanciones penales para impedir la sustracción, la destrucción, la disimulación o la falsificación de los archivos, entre otras cosas con el fin de que

queden impunes los autores de violaciones de derechos humanos y/o del derecho humanitario.

### **PRINCIPIO 15. MEDIDAS PARA FACILITAR LA CONSULTA DE LOS ARCHIVOS**

Se deberá facilitar la consulta de los archivos en interés de las víctimas y de sus familiares para hacer valer sus derechos. En caso necesario, también se facilitará a las personas acusadas que lo soliciten para defenderse. Cuando la consulta persiga favorecer la investigación histórica, las formalidades de autorización tendrán por única finalidad salvaguardar la integridad y la seguridad de las víctimas y de otras personas. No podrán aplicarse las formalidades de autorización con fines de censura.

### **PRINCIPIO 16. COOPERACIÓN DE LOS SERVICIOS DE ARCHIVO CON LOS TRIBUNALES Y LAS COMISIONES EXTRAJUDICIALES DE INVESTIGACIÓN**

Los tribunales y las comisiones extrajudiciales de investigación, así como los investigadores que trabajen bajo su responsabilidad, deberán poder consultar libremente los archivos. Este principio se aplicará en forma tal que respete los requisitos pertinentes para proteger la vida privada, incluidos en particular seguridades de confidencialidad proporcionadas a las víctimas y a otros testigos como condición previa de su testimonio. No se podrá denegar la consulta de los archivos por razones de seguridad nacional excepto que, en circunstancias excepcionales, la restricción haya sido prescrita por ley; que el Gobierno haya demostrado que la restricción es necesaria en una sociedad democrática para proteger un interés de seguridad nacional legítimo y que la denegación sea objeto de examen judicial independiente.

### **PRINCIPIO 17. MEDIDAS ESPECÍFICAS RELATIVAS A LOS ARCHIVOS DE CARÁCTER NOMINATIVO**

(a) Se considerarán nominativos a los efectos del presente principio los archivos que contengan información que permita, de

la manera que sea, directa o indirectamente, identificar a las personas a las que se refieren;

(b) Toda persona tendrá derecho a saber si figura en los archivos estatales y, llegado el caso, después de ejercer su derecho de consulta, a impugnar la legitimidad de las informaciones que le conciernan ejerciendo el derecho de réplica. El documento impugnado deberá incluir una referencia cruzada al documento en que se impugna su validez y ambos deben facilitarse juntos siempre que se solicite el primero. El acceso a los archivos de las comisiones de investigación debe considerarse por oposición a las expectativas legítimas de confidencialidad de las víctimas y otros testigos que presten testimonio en su nombre de conformidad con los principios 8 f) y 10 d).

**PRINCIPIO 18. MEDIDAS ESPECÍFICAS RELATIVAS A LOS PROCESOS DE RESTABLECIMIENTO DE LA DEMOCRACIA Y/O DE LA PAZ O DE TRANSICIÓN HACIA ELLAS**

(a) Se adoptarán medidas para que cada centro de archivo esté bajo la responsabilidad de una oficina designada al efecto;

(b) Cuando se realice el inventario de los archivos almacenados y se evalúe su confiabilidad, deberá prestarse especial atención a los archivos de los lugares de detención y otros lugares en que hayan ocurrido violaciones graves de los derechos humanos y/o del derecho humanitario tales como tortura, en especial si oficialmente no se reconocía su existencia;

(c) Terceros países deberán cooperar con miras a la comunicación o la restitución de archivos para establecer la verdad.

**III. DERECHO A LA JUSTICIA**

**A. Principios generales**

**PRINCIPIO 19. DEBERES DE LOS ESTADOS EN MATERIA DE ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA**

Los Estados emprenderán investigaciones rápidas, minuciosas, independientes e imparciales de las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario y adoptarán

las medidas apropiadas respecto de sus autores, especialmente en la esfera de la justicia penal, para que sean procesados, juzgados y condenados debidamente.

Aunque la iniciativa del enjuiciamiento es en primer lugar una de las misiones del Estado, deberán adoptarse normas procesales complementarias para que las propias víctimas, sus familiares o herederos puedan tomar esa iniciativa, individual o colectivamente, en particular como partes civiles o como personas que inician un juicio en los Estados cuyo derecho procesal penal contemple esos procedimientos. Los Estados deberán garantizar la amplia participación jurídica en el proceso judicial a todas las partes perjudicadas y a toda persona u organización no gubernamental que tenga un interés legítimo en el proceso.

## **B. Delimitación de competencias entre las jurisdicciones nacionales, extranjeras, internacionales e internacionalizadas**

### **PRINCIPIO 20. COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES E INTERNACIONALIZADOS**

La competencia territorial de los tribunales nacionales en principio sigue siendo la norma en lo tocante a los delitos graves con arreglo al derecho internacional. De conformidad con las disposiciones de sus estatutos, podrá admitirse la competencia concurrente de un tribunal penal internacional o de un tribunal penal internacionalizado cuando los tribunales nacionales no ofrezcan garantías satisfactorias de independencia e imparcialidad o cuando les resulte materialmente imposible desempeñar debidamente sus investigaciones o su seguimiento de una causa criminal o no estén dispuestos a ello.

Los Estados deberán asegurarse de que satisfacen plenamente sus obligaciones jurídicas con respecto a los tribunales penales internacionales e internacionalizados, incluso, cuando sea necesario, mediante la promulgación de leyes internas que permitan a los Estados cumplir obligaciones dimanantes de su

adhesión al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional o con arreglo a otros instrumentos vinculantes, y mediante la puesta en práctica de las obligaciones aplicables de aprehender y entregar a las personas sospechosas y de cooperar con respecto a las pruebas.

**PRINCIPIO 21. MEDIDAS PARA REFORZAR LA EFICACIA DE LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS INTERNACIONALES RELATIVOS A LA COMPETENCIA UNIVERSAL E INTERNACIONAL**

Los Estados deberán emprender medidas eficaces, incluida la aprobación o la enmienda de la legislación interna, que sean necesarias para permitir que los tribunales ejerzan la competencia universal con respecto a delitos graves de conformidad con el derecho internacional, de acuerdo con los principios aplicables del derecho consuetudinario y del derecho de los tratados.

Los Estados deberán garantizar que cumplen plenamente con todas las obligaciones jurídicas que han asumido para iniciar procesos penales contra las personas respecto de las cuales hay pruebas fidedignas de responsabilidad individual por delitos graves con arreglo al derecho internacional si no extraditan a los sospechosos o los transfieren para ser juzgados ante un tribunal internacional o internacionalizado

**C. Medidas restrictivas incorporadas a determinadas normas del derecho que se justifican por la lucha contra la impunidad**

**PRINCIPIO 22. CARÁCTER DE LAS MEDIDAS RESTRICTIVAS**

Los Estados incorporarán garantías contra las desviaciones a que pueda dar lugar el uso de la prescripción, la amnistía, el derecho de asilo, la denegación de la extradición, *non bis in ídem*, la obediencia debida, las inmunidades oficiales, las leyes sobre «arrepentidos», la competencia de los tribunales militares, así

como el principio de la inamovilidad de los jueces que promueve la impunidad o contribuye a ella.

### **PRINCIPIO 23. RESTRICCIONES A LA PRESCRIPCIÓN**

La prescripción de una infracción penal, tanto en lo que respecta a las diligencias como a las penas, no podrá correr durante el período en que no existan recursos eficaces contra esa infracción. La prescripción no se aplicará a los delitos graves conforme al derecho internacional que sean por naturaleza imprescriptibles. Cuando se aplica, la prescripción no podrá invocarse en las acciones civiles o administrativas entabladas por las víctimas para obtener reparación.

### **PRINCIPIO 24. RESTRICCIONES Y OTRAS MEDIDAS RELATIVAS A LA AMNISTÍA**

Incluso cuando tenga por finalidad crear condiciones propicias para alcanzar un acuerdo de paz o favorecer la reconciliación nacional, la amnistía y demás medidas de clemencia se aplicarán dentro de los siguientes límites:

- (a) Los autores de delitos graves conforme al derecho internacional no podrán beneficiarse de esas medidas mientras el Estado no cumpla con las obligaciones enumeradas en el principio 19 o los autores hayan sido sometidos a juicio ante un tribunal competente, sea internacional o internacionalizado o nacional, fuera del Estado de que se trata;
- (b) La amnistía y otras medidas de clemencia no afectan al derecho de las víctimas a reparación previsto en los principios 31 a 34, y no menoscabarán el derecho a saber;
- (c) Como la amnistía puede interpretarse como un reconocimiento de culpa, no podrá imponerse a las personas enjuiciadas o condenadas por hechos acaecidos durante el ejercicio pacífico del derecho a la libertad de opinión y de expresión. Cuando esas personas no hayan hecho más que ejercer ese derecho legítimo, garantizado por los artículos 18 a 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y 18, 19, 21 y 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la ley deberá considerar nula y sin valor respecto de ellas toda

decisión judicial o de otro tipo que les concierna; se pondrá fin a su reclusión sin condiciones ni plazos;

(d) Toda persona condenada por infracciones que no sean las previstas en el apartado c) del presente principio y que entren en el ámbito de aplicación de la amnistía podrá rechazar la amnistía y solicitar que se revise su proceso si no ha tenido un juicio imparcial y con las debidas garantías, previstas en los artículos 10 y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los artículos 9, 14 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, o si ha sido condenada sobre la base de una declaración que, según se haya establecido, ha sido hecha como resultado de interrogatorios inhumanos o degradantes, especialmente bajo tortura.

### **PRINCIPIO 25. RESTRICCIONES AL DERECHO DE ASILO**

En aplicación del párrafo 2 del artículo 1 de la Declaración sobre el Asilo Territorial, adoptada por la Asamblea General el 14 de diciembre de 1967, así como del párrafo F del artículo 1 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 28 de julio de 1951, los Estados no podrán permitir que se beneficien de esos estatutos protectores, incluido el asilo diplomático, las personas respecto de las cuales haya motivos fundados para creer que son autoras de delitos graves conforme al derecho internacional.

### **PRINCIPIO 26. RESTRICCIONES A LA EXTRADICIÓN BIS IN IDEM**

(a) Los autores de delitos graves conforme al derecho internacional no podrán, para evitar su extradición, ampararse en las disposiciones favorables que suelen aplicarse a los delitos políticos ni en el principio de no extradición de los nacionales. De todas maneras, la solicitud de extradición deberá ser rechazada, en particular por los países abolicionistas, cuando existe el peligro de que en el Estado requirente se condene a muerte a la persona afectada. También se denegará la extradición cuando haya fundamentos sustanciales para creer que el sospechoso

estaría en peligro de ser objeto de graves violaciones de los derechos humanos, tales como la tortura; la desaparición forzada; o la ejecución extralegal, arbitraria o sumaria. Si se deniega la extradición por esos motivos, el Estado solicitante deberá presentar el caso a las autoridades competentes con fines de enjuiciamiento;

(b) El hecho de que una persona haya sido procesada en relación con un delito grave con arreglo al derecho internacional no impedirá su procesamiento con respecto a la misma conducta si la actuación anterior obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal o si esos procedimientos no hubieran sido realizados en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubieren sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.

### **PRINCIPIO 27. RESTRICCIONES A LAS JUSTIFICACIONES QUE PUEDAN VINCULARSE A LA OBEDIENCIA DEBIDA, LA RESPONSABILIDAD SUPERIOR Y EL CARÁCTER OFICIAL**

(a) En cuanto al autor de las violaciones, el hecho de que haya actuado obedeciendo órdenes de su Gobierno o de un superior jerárquico no lo eximirá de la responsabilidad, en particular penal, pero podrá considerarse causa de reducción de la pena si ello es conforme al derecho;

(b) El hecho de que las violaciones hayan sido cometidas por un subordinado no eximirá a sus superiores de responsabilidad, en particular penal, si éstos sabían o tenían motivos para saber, en unas circunstancias determinadas, que dicho subordinado estaba cometiendo o iba a cometer dicho delito y si no tomaron todas las medidas necesarias para impedir o castigar el delito;

(c) El hecho de que el autor de un delito conforme al derecho internacional desempeñe funciones oficiales, incluso si se trata de un Jefe de Estado o de Gobierno, no lo eximirá de responsabilidad penal o de otro tipo ni será causa de reducción de la pena.

### **PRINCIPIO 28. RESTRICCIONES A LOS EFECTOS DE LAS LEYES SOBRE DIVULGACIÓN O SOBRE ARREPENTIDOS**

El hecho de que el autor revele las violaciones cometidas por él mismo o por otros para beneficiarse de las disposiciones favorables de las leyes relativas al arrepentimiento no lo eximirá de responsabilidad penal o de otro tipo. La revelación sólo puede ser causa de reducción de la pena para contribuir a la manifestación de la verdad. Cuando debido a las revelaciones, el autor pueda ser objeto de persecución, como excepción al principio 25, podrá concedérsele asilo -y no el estatuto de refugiado- al autor de las revelaciones para contribuir a la manifestación de la verdad.

### **PRINCIPIO 29. RESTRICCIONES A LA COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES MILITARES**

La competencia de los tribunales militares deberá limitarse a las infracciones de carácter específicamente militar cometidas por militares, con exclusión de las violaciones de los derechos humanos, las cuales son competencia de los tribunales nacionales ordinarios o, de ser el caso, cuando se trate de delitos graves conforme al derecho internacional, de un tribunal penal inter- nacional o internacionalizado.

### **PRINCIPIO 30. RESTRICCIONES AL PRINCIPIO DE INAMOVILIDAD DE LOS JUECES**

El principio de inamovilidad, garantía fundamental de su independencia, deberá respetarse en el caso de los magistrados que hayan sido nombrados de conformidad con los requisitos de un estado de derecho. En cambio, los que hayan sido nombrados ilegítimamente o hayan obtenido sus facultades jurisdiccionales mediante un acto de adhesión, podrán ser destituidos en virtud de la ley, en aplicación del principio del paralelismo de las formas. Deberá proporcionárseles una oportunidad de impugnar su destitución siguiendo los procedimientos que atiendan los criterios de independencia e imparcialidad con miras a pedir su reincorporación.

## **IV. DERECHO A OBTENER REPARACIÓN / GARANTIAS DE QUE NO SE REPITAN LAS VIOLACIONES**

### **A. El derecho a la reparación**

#### **PRINCIPIO 31. DERECHOS Y DEBERES DIMANANTES DE LA OBLIGACIÓN DE REPARAR**

Toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado de reparar y el derecho de dirigirse contra el autor.

#### **PRINCIPIO 32. PROCEDIMIENTOS DE REPARACIÓN**

Tanto por la vía penal como por la civil, administrativa o disciplinaria, toda víctima debe tener la posibilidad de ejercer un recurso accesible, rápido y eficaz, que incluirá las restricciones que a la prescripción impone el principio 23. En el ejercicio de dicho recurso, debe beneficiarse de una protección contra actos de intimidación y represalias.

También pueden proporcionarse reparaciones mediante programas, basados en medidas legislativas o administrativas, financiados por fuentes nacionales o internacionales, dirigidos a individuos y a comunidades. Las víctimas y otros sectores de la sociedad civil deben desempeñar un papel significativo en la elaboración y aplicación de tales programas. Deben hacerse esfuerzos concertados para asegurar que las mujeres y los grupos minoritarios participen en las consultas públicas encaminadas a elaborar, aplicar y evaluar los programas de reparación.

El ejercicio del derecho a obtener reparación comprende el acceso a los procedimientos internacionales y regionales aplicables.

#### **PRINCIPIO 33. PUBLICIDAD DE LOS PROCEDIMIENTOS DE REPARACIÓN**

Los procedimientos especiales que permiten a las víctimas ejercer su derecho a una reparación serán objeto de la más amplia publicidad posible, incluso por los medios de comunicación privados. Se deberá asegurar esa difusión tanto en el interior del país como en el extranjero, incluso por la vía consular, especialmente en los países a los que hayan debido exiliarse muchas víctimas.

### **PRINCIPIO 34. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL DERECHO A OBTENER REPARACIÓN**

El derecho a obtener reparación deberá abarcar todos los daños y perjuicios sufridos por las víctimas; comprenderá medidas de restitución, indemnización, rehabilitación y satisfacción según lo establece el derecho internacional.

En los casos de desapariciones forzadas, la familia de la víctima directa tiene el derecho imprescriptible a ser informada de la suerte y/o el paradero de la persona desaparecida y, en caso de fallecimiento, se le debe restituir el cuerpo en cuanto se identifique, independientemente de que se haya establecido la identidad de los autores o se los haya encausado.

## **B. Garantías de no repetición de las violaciones**

### **PRINCIPIO 35. PRINCIPIOS GENERALES**

El Estado deberá adoptar medidas adecuadas para que las víctimas no puedan volver a ser objeto de violaciones de sus derechos. Con ese fin, los Estados deben emprender reformas institucionales y otras medidas necesarias para asegurar el respeto del imperio de la ley, promover y mantener una cultura de respeto de los derechos humanos y restaurar o establecer la confianza pública en las instituciones gubernamentales. Para el logro de esos objetivos es esencial la adecuada representación de las mujeres y de los grupos minoritarios en las instituciones públicas. Las reformas institucionales encaminadas a prevenir una repetición de las violaciones deben establecerse mediante

un proceso de amplias consultas públicas, incluida la participación de las víctimas y otros sectores de la sociedad civil.

Tales reformas deben promover los siguientes objetivos:

- (a) Adhesión consecuente de las instituciones públicas al imperio de la ley;
- (b) La derogación de las leyes que contribuyan a las violaciones de los derechos humanos y/o del derecho humanitario o que autoricen tales violaciones y la promulgación de leyes y otras medidas necesarias para asegurar el respeto de los derechos humanos y el derecho humanitario, incluidas medidas que salvaguarden las instituciones y los procesos democráticos;
- (c) El control civil de las fuerzas militares y de seguridad y de los servicios de inteligencia y el desmantelamiento de las fuerzas armadas paraestatales;
- (d) La reintegración a la sociedad de los niños que hayan participado en conflictos armados.

### **PRINCIPIO 36. REFORMA DE LAS INSTITUCIONES ESTATALES**

Los Estados deben adoptar todas las medidas necesarias, incluidas reformas legislativas y administrativas, para procurar que las instituciones públicas se organicen de manera de asegurar el respeto por el estado de derecho y la protección de los derechos humanos. Como mínimo, los Estados deben emprender las siguientes medidas:

- (a) Los funcionarios públicos y los empleados que sean personalmente responsables de violaciones graves de los derechos humanos, en particular los que pertenezcan a los sectores militar, de seguridad, policial, de inteligencia y judicial, no deben continuar al servicio de las instituciones del Estado. Su destitución se realizará de acuerdo con los requisitos del debido proceso y el principio de no discriminación. Las personas acusadas oficialmente de ser responsables de delitos graves con arreglo al derecho internacional serán suspendidas de sus deberes oficiales durante las actuaciones penales o disciplinarias;

(b) Con respecto al poder judicial, los Estados deben emprender todas las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento independiente, imparcial y eficaz de los tribunales de conformidad con las normas internacionales relativas a las garantías procesales debidas. El derecho de hábeas corpus, sea cual fuere el nombre por el que se le conoce, debe considerarse un derecho no derogable;

(c) Debe garantizarse el control civil de las fuerzas militares y de seguridad, así como de los organismos de inteligencia y, en caso necesario, ese control debe establecerse o restaurarse. Con ese fin, los Estados deben establecer instituciones eficaces de supervisión civil de las fuerzas militares y de seguridad y de los organismos de inteligencia, incluidos órganos de supervisión legislativa;

(d) Deben establecerse procedimientos de denuncia civil y debe garantizarse su eficaz funcionamiento;

(e) Los funcionarios públicos y los empleados, en particular los que pertenezcan a los sectores militar, de seguridad, policial, de inteligencia y judicial deben recibir capacitación amplia y permanente en materia de derechos humanos y, cuando proceda, en las normas del derecho humanitario y en la aplicación de esas normas.

### **PRINCIPIO 37. DESMANTELAMIENTO DE LAS FUERZAS ARMADAS PARAESTATALES/DESMOVLIZACIÓN Y REINTEGRACIÓN SOCIAL DE LOS NIÑOS**

Los grupos armados paraestatales o no oficiales serán desmovilizados y desmantelados. Su posición en las instituciones del Estado o sus vínculos con ellas, incluidas en particular las fuerzas armadas, la policía, las fuerzas de inteligencia y de seguridad, debe investigarse a fondo y publicarse la información así adquirida. Los Estados deben establecer un plan de reconversión para garantizar la reintegración social de todos los miembros de tales grupos.

Deben adoptarse medidas para asegurar la cooperación de terceros países que podrían haber contribuido a la creación y el

fomento de tales grupos, en particular con apoyo financiero o logístico.

Los niños que hayan sido reclutados o utilizados en las hostilidades serán desmovilizados o separados del servicio de otro modo. Cuando proceda, los Estados prestarán a esos niños toda la asistencia apropiada para su recuperación física y psicológica y su integración social.

### **PRINCIPIO 38. REFORMA DE LAS LEYES E INSTITUCIONES QUE CONTRIBUYEN A LA IMPUNIDAD**

Es menester derogar o abolir la legislación y las reglamentaciones e instituciones administrativas que contribuyan a las violaciones de los derechos humanos o que las legitimen. En particular, es menester derogar o abolir las leyes o los tribunales de emergencia de todo tipo que infringen los derechos y las libertades fundamentales garantizados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Deben promulgarse las medidas legislativas necesarias para asegurar la protección de los derechos humanos y salvaguardar las instituciones y los procesos democráticos.

Como base de tales reformas, durante períodos de restauración o transición a la democracia y/o a la paz, los Estados deberán emprender un examen amplio de su legislación y sus reglamentaciones administrativas.

## **Miembros de la Comisión Internacional de Juristas**

Marzo de 2020

### **Presidente**

Prof. Robert Goldman, Estados Unidos

### **Vicepresidente**

Prof. Carlos Ayala, Venezuela

Juez Radmila Dragicevic-Dicic, Serbia

### **Comité Ejecutivo**

Juez Sir Nicolas Bratza, Reino Unido

Dame Silvia Cartwright, Nueva Zelanda

(Presidente) Sra. Roberta Clarke, Barbados Canadá

Sr. Shawan Jabarin, Palestina

Sra. Hina Jilani, Pakistán

Juez Sanji Monageng, Botswana

Sr. Belisario dos Santos Junior, Brasil

### **Otros Comisionados:**

Prof. Kyong-Wahn Ahn, República de Corea

Juez Chinara Aidarbekova, Kirguistán

Juez Adolfo Azcuna, Filipinas

Sra. Hadeel Abdel Aziz, Jordania

Sr. Reed Brody, Estados Unidos

Juez Azhar Cachalia, Sudáfrica

Prof. Miguel Carbonell, México

Juez Moses Chinhengo, Zimbabwe

Prof. Sarah Cleveland, Estados Unidos

Juez Martine Comte, Francia

Sr. Marzen Darwish, Siria

Sr. Gamal Eid, Egipto

Sr. Roberto Garretón, Chile

Sra. Nahla Haidar El Addal, Líbano

Prof. Michelo Hansungule, Zambia

Sra. Gulnora Ishankhanova, Uzbekistán

Sra. Imrana Jalal, Fiyi

Juez Kalthoum Kennou, Túnez

Sra. Jamesina Essie L. King, Sierra Leone

Prof. César Landa, Perú

Juez Ketil Lund, Noruega

Juez Qinisile Mabuza, Suazilandia

Juez José Antonio Martín Pallín, España

Prof. Juan Méndez, Argentina

Juez Charles Mkandawire, Malawi

Juez Yvonne Mokgoro, Sudáfrica

Juez Tamara Morschakova, Rusia

Juez Willly Mutunga, Kenia

Juez Egbert Myjer, Países Bajos

Juez John Lawrence O'Meally, Australia

Sra. Mikiko Otani, Japón

Juez Fatsah Ouguergouz, Argelia

Dr Jarna Petman, Finlandia

Prof. Mónica Pinto, Argentina

Prof. Víctor Rodríguez Rescia, Costa Rica

Sr. Alejandro Salinas Rivera, Chile

Prof. Marco Sassoli, Suiza

Sr. Michael Sfard, Israel

Juez Ajit Prakash Shah, India

Juez Kalyan Shrestha, Nepal

Sra. Ambiga Sreenevasan, Malasia

Juez Marwan Tashani, Libia

Sr. Wilder Tayler, Uruguay

Juez Philippe Texier, Francia

Juez Lillian Tibatemwa-Ekirikubinza, Uganda

Juez Stefan Trechsel, Suiza

Prof. Rodrigo Uprimny Yepes, Colombia



Casilla postal 91  
Rue des Bains 33  
CH 1211 Ginebra 8  
Suiza  
t +41 22 979 38 00  
f +41 22 979 38 01  
[www.icj.org](http://www.icj.org)